Zur Geschichte der Kastration als Kriminalstrafe im Deutschen Strafrecht.

Abhandlung
zur
Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität
zu Bonn

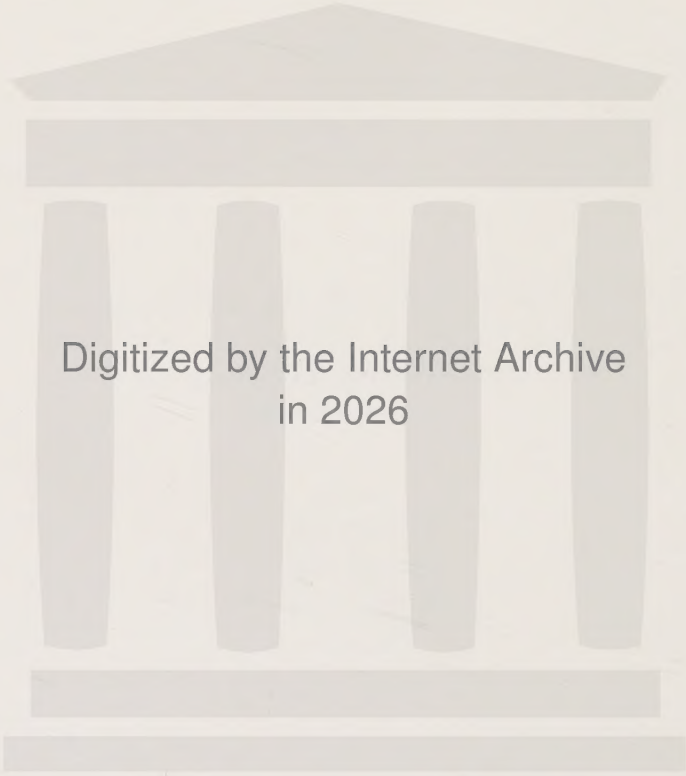
vorgelegt von
Herbert Franz
Gerichtsreferendar
aus Altena (Westf.)

Dissertationsdruckerei Orthen, Köln, Antoniterstraße 10.
1939

Angenommen auf Bericht der Professoren
Dr. Graf zu Dohna und Dr. von Weber
Tag der Prüfung: 29. September 1939

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern
in Altena (Westf.)


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546404_0104

Inhaltsübersicht.

§ 1. Einleitung: Kastration als Kriminalstrafe im Altertum . 11

§ 2. Kastration als Strafe in den germanischen Volksrechten

I. Die Rechtsdenkmäler der germanischen Volksrechte als Quellen 13

II. Kastration als Knechtsstrafe in den Volksrechten der salischen und ripuarischen Franken:

1. Unzuchtsdelikte 16

2. Eigentumsdelikte 17

3. Ablösbarkeit der Kastration 20

4. Entwicklung der Kastration von der privaten zur öffentlichen Strafe 22

III. Kastration als Kriminalstrafe in den Volksrechten der Friesen, Angelsachsen, Westgoten unter Berücksichtigung des norwegischen Rechts:

1. Vergehen gegen die Gottheit 24

2. Sittlichkeitsdelikte 26

§ 3. Kastration als Kriminalstrafe im deutschen Mittelalter

I. Die Quellen 31

II. Das Anwendungsgebiet der Kastration 34

III. Die Bedeutung der Talion für die Kastration als Kriminalstrafe:

1. Begriff und Entstehung der Talion 46

2. Eindringen der Talion in das deutsche Recht und ihr Einfluß auf die Anwendung der Kastration . 50

§ 4. Stellungnahme der Kirche zur Kastration 54

§ 5. Die Carolina und das deutsche Recht danach bis zur Jetztzeit in seiner Stellung zur Kastration als Kriminalstrafe . . . . . , 59

Literaturverzeichnis.

Abegg: Die verschiedenen Strafrechtstheorien in ihrem Verhältnisse zu einander und zu dem positiven Recht. Neustadt 1835.

Amira, von: Die germanischen Todesstrafen. In: Abhandlungen der Bayrischen Akademie der Wissenschaften, philos.-philol. und hist. Klasse, 3. Abh., 31. Bd. München 1922.

— Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren. München 1874.

Archiv für Hessische Geschichte und Altertumskunde, 15. Band, H. 1, S. 144: Die Weistümer des Kämmerers, des Waltboten und des Marktmeisters zu Mainz. Darmstadt 1880.

Bohne: Die Freiheitsstrafe in den italienischen Stadtrechten des 12. und 16. Jhdts. Leipziger Rechtswissenschaftliche Studien, 4. Bd. Leipzig 1922.

Browe: Zur Geschichte der Entmannung. Eine religions- und rechtsgeschichtliche Studie. Breslau 1936.

Brunnenmeister: Die Quellen der Bambergensis. Ein Beitrag zur Geschichte des Deutschen Strafrechts. Leipzig 1879.

Brunner: Deutsche Rechtsgeschichte. 2 Bde.. Leipzig 1887.

— Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 2. Aufl. Leipzig 1905.

Brunner-Heymann: Grundzüge der Deutschen Rechtsgeschichte. 7. Aufl. Leipzig 1925.

Brunner-v. Schwerin: Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Bd., 2. Aufl. München u. Leipzig 1928.

Bruns: Fontes iuris romani antiqui. Tübingen 1909.

Dahn: Westgotische Studien. Würzburg 1874.

Diefenbach: Glossarium latino-germanicum mediae et infimae aetatis. Frankfurt 1857.

Doepler: Theatrum poenarum suppliciorum et executionum criminalium. Sondershausen 1693.

Dreyer: Sammlung vermischter Abhandlungen zur Erläuterung der teutschen Rechte und Alterthümer wie auch der Critic und Historie. 1. Bd. Rostock u. Wismar 1754.

— Antiquarische Anmerkungen über einige in dem mittleren Zeitalter in Teutschland und im Norden üblich gewesene Lebens- Leibes und Ehrenstrafen. Lübeck 1792.

Eckhardt: Die Gesetze des Karolingerreichs 714—911. Weimar 1934.

— Sachsenspiegel, Land- und Lehnrecht. Hannover 1933.

— Widernatürliche Unzucht. Eine rechtsgeschichtliche Skizze. In: Deutsche Rechtswissenschaft, 3. Bd., S. 170 ff. Hamburg 1938.

Fehr: Das Waffenrecht der Bauern im Mittelalter. Zschr. d. Savignystiftung für Rechtsgeschichte, Germanist. Abt., 35. Bd. S. 111 ff. Weimar 1914.
Foyer: Exposé du droit penal normand au XIII. siècle. Paris 1931.
Friedberg: Aus deutschen Bußbüchern. Ein Beitrag zur deutschen Kulturgeschichte. Halle 1868.
Friese: Das Strafrecht des Sachsenspiegels. Untersuchung zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. 55. Bd. Breslau 1898.
Funk: Leges XII. tabularum restitutae et illustratae. Rinteln 1744.
Geffcken: Lex Salica zum akademischen Gebrauch. Leipzig 1898.
Gengler: Des Schwabenspiegels Landrechtsbuch. 2. Aufl. Erlangen 1875.
Gerngroß: Sterilisation und Kastration als Hilfsmittel im Kampf gegen das Verbrechen. München 1913.
Gierke: Der Humor im Deutschen Recht. 2. Aufl. Berlin 1886.
Grimm: Weistümer. 7 Bde. Göttingen 1842 ff.
— Deutsches Wörterbuch. 4. Bd. Leipzig 1897.
— Deutsche Rechtsaltertümer. 2 Bde. 4. Ausg. Leipzig 1899.
Gruppe: Griechische Mythologie und Religionsgeschichte. v. Müllers Handbuch der klassischen Altertumswissenschaft. 5. Bd. 2. Abt. München 1906.
Günther: Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts. I. Bd. Altenburg 1889.
Gütt: Ausmerze und Lebensauslese in ihrer Bedeutung für Gesundheit und Rassenpflege. In: Erblehre und Rassenhygiene im völkischen Staat. München 1934.
Hansen: Quellen und Untersuchungen zur Geschichte des Hexenwahns und der Hexenverfolgungen im Mittelalter. Bonn 1901.
Handwörterbuch der Sexualwissenschaft. Bonn 1926.
Hasenöhrl: Oesterreichisches Landrecht im 13. und 14. Jhdt. Ein Beitrag zur deutschen Rechtsgeschichte. Wien 1867.
Hegel: Die Chroniken der deutschen Städte vom 14. bis ins 16. Jhdt. 18. Bd. Berlin u. Stuttgart 1932.
Hentig, von: Die Strafe, Ursprung, Zweck, Psychologie. Stuttgart und Berlin 1932.
— Eugenik und Kriminalwissenschaft. Berlin 1933.
— Kastration als Kriminalstrafe. Monatsschr. f. Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform. 24. Bd., 5. H., S. 307 f. Heidelberg 1933.
Heusler: Das Strafrecht der Isländersaga. Leipzig 1911.
Hepding: Attis. Seine Mythen und sein Kult. Religionsgeschichtliche Versuche und Vorarbeiten. Gießen 1903.
His: Geschichte des Deutschen Strafrechts bis zur Karolina. In: Handbuch der mittelalterlichen und neueren Geschichte von Below-Meinecke. München und Berlin 1928.

His: Die Körperverletzungen im Strafrecht des deutschen Mittelalters. Zeitschr. der Savignystiftung für Rechtsgeschichte, Germanist. Abt., 41. Bd., S. 75 ff. Weimar 1920.
— Das Strafrecht des Deutschen Mittelalters. 1. Teil. Leipzig 1920.
— Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter. Leipzig 1901.
Ives: A history of penal methods. London 1914.
Kankeleit: Die Unfruchtbarmachung aus rassehygienischen und sozialen Gründen. München 1929.
Katz: Ein Grundriß des kanonischen Strafrechts. Berlin und Leipzig 1881.
Klare: Homosexualität und Strafrecht. Hamburg 1937.
Kohler: Zur Lehre von der Blutrache. Würzburg 1885.
Küch: Die Landfriedensbestrebungen Kaiser Friedrichs I. Diss. Marburg 1887.
Lassberg, von: Der Schwabenspiegel oder Schwäbisches Land- und Lehnrechtbuch. Tübingen 1840.
Lauterbeck: Regentenbuch. Leipzig 1559.
Leyser: Meditationes ad pandectas. Leipzig 1741.
Liebermann: Die Gesetze der Angelsachsen. 1. Bd. Halle 1903.
Liebrecht: Zur Volkskunde. Alte und neue Aufsätze. Heilbronn 1879.
Liszt, von: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 23. Aufl. Berlin u. Leipzig 1921.
Maier: Zum gegenwärtigen Stand der Frage der Kastration und Sterilisation aus psychiatrischer Indikation. Zeitschr. f. d. ges. Neurologie u. Psychiatrie, 98. Bd., S. 199 ff. Berlin 1925.
Mayer, J.: Gesetzliche Unfruchtbarmachung Geisteskranker. Studien zur katholischen Sozial- und Wirtschaftsethik. Freiburg 1927.
Mayer, S.: Geschichte der Strafrechte. Vergleichende Darstellung der strafrechtlichen Gesetze und Bestimmungen aller Kulturvölker. Trier 1876.
Meissner: Norwegisches Recht. Das Recht des Gulathings. Weimar 1935.
Menochius, De Arbitrariis Judicum Quaestionibus et Causis. Coloniae Allobrogum 1672.
Meyer: Die Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen nach ältestem Recht. Zeitschr. der Savignystiftung f. Rechtsgeschichte, Germanist. Abt. 2. Bd., S. 83 ff. Weimar 1881.
Mohnike: Bartolomeus Sastrow. Herkommen, Geburt und Lauf seines gantzen Lebens. 1. Teil. Greifswald 1823.
Mommsen: Römisches Strafrecht. Leipzig 1899.
Monumenta Germaniae Historica, inde ab anno Christi 500 usque ad annum 1500. Hannover 1826—1934. Epistolae = M. Epp. Leges = MG. LL. Scriptores = MG. SS.

Osenbrüggen: Das alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter. Schaffhausen 1860.
— Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte. Nr. VIII: Die Talion. Basel 1881.
Planitz: Germanische Rechtsgeschichte. Berlin 1936.
Richthofen, von: Friesische Rechtsquellen. Berlin 1840.
Saalschütz: Das Mosaische Recht, nebst den vervollständigenden talmudisch-rabbinischen Bestimmungen. 2. Aufl. Berlin 1853.
Sawr: Fasciculus Constitutionum de Poenis, vulgo Straffbuch. Frankfurt 1598.
Schiller-Lübben: Mittelniederdeutsches Wörterbuch. 2. Bd. Bremen 1875.
Schmidt: Die Gesetze der Angelsachsen. 2. Aufl. Leipzig 1858.
Schnürer: Die Anfänge der abendländischen Völkergemeinschaft. Freiburg 1932.
Schröder-v. Künssberg: Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 6. Aufl. Berlin und Leipzig 1922.
Schultze: Die Strafe der Kastrierung. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft. 34. Bd., S. 663 ff. Berlin 1913.
Schwerin, von: Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. München u. Leipzig 1934.
Siegel: Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Aufl. Bonn 1926.
Stälin: Wirtembergische Geschichte. 1. Teil. Stuttgart 1841.
Stobbe: Geschichte der Deutschen Rechtsquellen. 2. Bd. Braunschweig 1864.
— Die Juden in Deutschland während des Mittelalters. Braunschweig 1866.
Thüringische Rechtsquellen. 3. Bd.: Düringische Chronik des Joh. Rothe, hrsg. von R. v. Liliencron. Jena 1859.
Tittmann: Geschichte des deutschen Strafgesetzes. Leipzig 1832.
Vellay: Le culte et les fêtes d'Adonis-Thammous dans l'Orient antique. Paris 1901.
Walter: Corpus Iuris Germanici Antiqui. 3 Bde. Berlin 1824.
Wasserschleben: Die Bußordnungen der abendländischen Kirche. Halle 1851.
Warnkönig: Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte bis zum Jahre 1305. Tübingen 1835.
Weismann: Talion und öffentliche Strafe im mosaischen Rechte. Leipzig 1913.
Wilkins: Leges Anglo-Saxonicae ecclesiasticae et civiles. London 1723.
Wiedemann: Das alte Aegypten. Heidelberg 1920.
Wiegand: Urkundenbuch der Stadt Straßburg. 1. Bd. Straßburg 1879.
Wilda: Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842.

Zachariae v. Lingenthal: Collectio librorum iuris Graeco-Romani. Leipzig 1852.
Zimmerische Chronik, hrsg. von Barack u. Hermann. 1. Bd. Meersburg u. Leipzig.
Zoepfl: Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. nebst der Bamberger und der Brandenburger Halsgerichtsordnung. 3. Ausgabe. Leipzig 1883.

§ 1.

Kastration als Kriminalstrafe im Altertum.

Die Kastration leitet sich, wie alle Strafmittel, die sich gegen Leib und Leben richten, aus den frühesten Anfängen menschlicher Gesittung her und ist deshalb mit den Anschauungen der Kulturepochen belastet, die der Mensch durchlaufen hat. Uralte magische Glaubensinhalte wechseln bei diesen Anschauungen mit einer menschlichen Götterfurcht ab, verfeinern und verändern sich, ohne daß die urmystischen Vorstellungen und der sakrale Charakter, mit denen die Anfänge der Kastration verwoben sind, ganz abgestreift werden.

Als Strafe hat die Kastration in die Rechtsordnungen gerade der Kulturvölker schon in frühester Zeit Eingang gefunden, mit dem in den Vordergrund gestellten Charakter einer reinen Zweckstrafe als Mittel der Abschreckung und Unschädlichmachung.

Im altindischen Strafrecht drohte dem Sittlichkeitsverbrecher die „Abschneidung seines Zeugungsorganes“ [1]). Auch das altassyrische Strafrecht kannte die Kastration [2]). In der Türkei war sie infolge des Haremswesens weit verbreitet. Aber auch in Aegypten, bei den Chinesen, Malaien und anderen Stämmen war die Kastration als Strafmaßnahme eingeführt. Nach einer griechischen Quelle straften die alten Aegypter Notzucht an einer freigeborenen Frau mit der Kastration [3]). Neuere Forschungen haben ergeben, daß die Aegypter die Bestrafung des Ehebruchs wahrscheinlich der Privatrache überlassen haben, die vielleicht in der Kastration bestand [4]) Die Athener bestraften Notzuchtverbrechen mit der Kastration [5]). Die Gallier kastrierten diebische Sklaven, die Byzantiner politische Verbrecher [6]). Dennoch scheint festzustehen, daß man die Kastration am häufigsten bei Sittlichkeitsdelikten zur Anwendung brachte, um einen Rückfall unmöglich zu machen. Vor allem aber sollte das Glied gestraft werden, das gesündigt hatte; so wurde in der Strafe die Verbrechenshandlung zu einem sinnlichen Ausdruck gebracht, so daß, wer der Exekution beiwohnte, erkennen konnte, welche Untat begangen worden war. Eine solche Strafe war es z. B., wenn im aegyptischen Recht denen, die Geheim-

1) v. Hentig: Eugenik und Kriminalwissenschaft, S. 39.
2) Ebd., S. 40.
3) Diodor von Sizilien: Geschichtsbibliothek I c. 78; vgl. Doepler, Cap. 53 Nr. III.
4) Wiedemann, S. 201; v. Hentig, Eug. u. Krim. Wiss., S. 40.
5) Vgl. Lauterbeck, 5. Cap. 10.
6) Kankeleit, S. 37.

nisse verraten hatten, die Zunge ausgeschnitten, und denen, die Siegel nachgemacht, die Hand abgehauen wurde [7]).

Zu Beginn der christlichen Zeitrechnung versuchte man in einzelnen Ländern der Ausbreitung der Kastration mit scharfen Mitteln entgegenzutreten. Ein strenges Verbot erfolgte unter Konstantin d. Gr.[8]), was jedoch nicht verhindern konnte, daß sie schon unter Kaiser Justinian im oströmischen Reich wieder sehr gebräuchlich war. So strafte man den Päderasten und später diejenigen, die sich mit Tieren vergangen hatten, mit der Kastration [9]).

Obgleich die Kastration in ältester Zeit nur zur Ahndung von Sittlichkeitsverbrechen gebräuchlich war, scheint die Kastration als Strafe in der Folgezeit mitunter auch bei anderen, besonders gefährlichen Uebeltätern, die keine Sexualverbrecher waren, vorgenommen worden zu sein. Soweit sie aber als Maßnahme gegen Sittlichkeitsverbrecher vorgesehen war, war ihre Anwendung mit dem Gedanken verbunden, den Täter dadurch für jede weitere geschlechtliche Betätigung unfähig zu machen und damit die Begehung künftiger Sexualverbrechen zu verhüten. Insoweit erfüllte die Strafe der Kastration also die Funktion der sichernden Maßnahme. Vergleichen wir sie mit anderen Strafen, so kommt der Kastration trotz der Roheit des Mittels noch der höchste Grad der Wirksamkeit zu.

7) Diodor von Sizilien: Geschichtsbibliothek I, c. 78.
8) Doepler, Cap. 53 Nr. XIV.
9) Zachariae von Lingenthal, S. 49; vgl. Johannis Zonarae Annales lib. XIV, p. 64, zit. bei Klare, S. 45.

§ 2.

Kastration als Strafe in den germanischen Volksrechten.

I. Die Rechtsdenkmäler der germanischen Volksrechte als Quellen.

Die Zeit vom 3. bis über die Mitte des 6. Jhs. ist erfüllt von Wanderungen germanischer Völker im gesamten Gebiet Europas. Reiche werden gegründet nördlich und südlich der Alpen, im germanischen Gebiet, in der römischen Provinz, in Italien selbst.

Die Rechtsdenkmäler dieser Zeit sind Volksrechte, Kapitularien, Formeln, Urkunden und juristische Abhandlungen. Sie tragen einen verschiedenen Charakter bei den im fränkischen Reich nördlich der Alpen vereinigten Stämmen und in den zumeist ostgermanischen Staaten, die sich auf römischem Boden gebildet und ohne Zusammenhang mit dem Frankenreich, politisch zunächst selbständig, aber unter dem kulturellen Einfluß Roms weiterentwickelt haben. Das Recht war Volksrecht, nicht Landesrecht, weil es in der Stammeszugehörigkeit beruhte, also einen persönlichen, keinen räumlichen Charakter trug. Obwohl die einzelnen Volksrechte nach Inhalt und Charakter außerordentlich verschieden sind, besteht dennoch eine innere Verwandtschaft zwischen den Volksrechten der Friesen, Sachsen, Angelsachsen und Langobarden einerseits, zwischen den fränkischen Volksrechten unter sich, dem thüringischen Recht, dem alamannischen und bairischen Recht andererseits. Das ältere Westgotenrecht wurde vielfach auch bei der Aufzeichnung anderer Volksrechte benutzt, ebenso steht das Volksrecht der Baiern in engem Zusammenhang mit dem der Alamannen, während das ripuarische Volksrecht sich z. T. als eine Bearbeitung der Lex Salica, ein Teil des friesischen als eine solche der Lex Alamanorum herausstellt. Der Einfluß des römischen Rechts ist nur bei den Goten von hervorragender Bedeutung gewesen [10]).

Als Quellen für die Untersuchung, ob im germanischen Recht die Kastration als Kriminalstrafe Anwendung fand, kommen hauptsächlich diese germanischen Volksrechte in Frage. Trotz der Verwandtschaft zwischen den einzelnen Volksrechten ist die Kastration in diesen Rechten, soweit wir sie als Strafmaßnahme finden, nicht einheitlich für bestimmte Delikte angedroht, sondern es sind weitgehende Unterschiede in den einzelnen Rechten zu verzeichnen. Finden wir einerseits die Kastration in den Rechten der salischen

10) Brunner-Heymann, S. 40 ff.

und ripuarischen Franken nur als Strafe für Sittlichkeits- und Eigentumsdelikte, so kennen andererseits die Volksrechte der Friesen, Angelsachsen, Westgoten die Kastration in der Hauptsache nur als Strafe gewisser Sittlichkeitsdelikte, und auch hier finden nur wieder ganz bestimmte einzelne Delikte, die zwar unter den Gesamtbegriff der Sittlichkeitsdelikte fallen, dennoch aber nach Schwere und Art des Vergehens völlig verschieden sind, in der Kastration ihre Sühne. Bieten schon hier die Volksrechte eine Fülle von Unterschieden, so erst recht in der Unterscheidung, ob es sich bei dem Missetäter um einen Unfreien oder einen Freien handelt. So bestraft das fränkische Recht nur die Unfreien mit der Kastration, während die Rechte der Angelsachsen, Friesen, Westgoten eine Unterscheidung zwischen frei und unfrei nicht machen. Gerade dieses letzte Merkmal ist so charakteristisch und auffallend, daß noch später in der Auswertung und Darstellung der einzelnen Fälle die Rechte der Franken und die anderen Volksrechte eine gesonderte Betrachtung erfordern.

Der Inhalt der Volksrechte stellt sich z. T. als Satzung, z. T. als Weistum [11]) dar. Während manche in dieser Beziehung einen ziemlich einheitlichen Charakter tragen, weisen manche andere in einzelnen Bestandteilen den ausgeprägten Charakter der Satzung, andere den des Weistums auf. Im allgemeinen darf wohl ein erheblicher Teil des in den deutschen Volksrechten enthaltenen Rechtsstoffes als ein zur Zeit der Aufzeichnung bereits geltendes Gewohnheitsrecht betrachtet werden [12]). Denn auch die darin enthaltenen Satzungen sind durchaus nicht immer Satzungen neuen Rechtes, sondern sanktionieren oft nur das bereits geltende Recht [13]).

Allenthalben läßt sich eine mehr oder minder weitgehende Teilnahme des Volkes an der Satzung und Niederlegung des Rechtes wahrnehmen oder voraussetzen, denn das Volk war die älteste und allgemeinste Rechtsquelle; in seiner Gesamtheit bildeten sich Rechtsanschauungen, denen von einzelnen besonders Kundigen feste sprachliche Form gegeben wurde. So entstanden die Volksrechte der einzelnen deutschen Stämme. Wir besitzen von keinem eine Rechtsquelle, die in vorchristlicher Zeit aufgezeichnet wäre; alle sind, jedenfalls in der vorliegenden Gestalt, nach der Christianisierung entstanden. Aber sie tragen in manchen Vorstellungen, typischen Formeln und Rechtsbegriffen die Spuren hohen Alters und geben die durch lange Gewohnheit gewachsene Rechtsanschauung des Volkes wieder, das noch nicht innerlich durchgreifend vom Christentum umgestaltet war. Das Volk erscheint entweder als der maßgebende Teil wie bei den Salfranken, wo die Satzung aus der Initiative des Volkes hervorging, oder die Satzung

11) Siegel, S. 32/34 erklärt die dort aufgezählten deutschen Volksrechte schlechtweg für Satzungen.

12) So sagt Rothari (Rotharis Gesetze im Edictus Langobardorum in MG. LL. IV, 396): presens . . . edictum . . . rememorantes antiquas leges patrum nostrorum, quae non erant, condidimus.

13) Brunner, DRG. I, S. 286.

und Feststellung des Rechtes geschah zwar aus Initiative und im Namen des Königs, aber unter Zustimmung des Volkes [14]).

Das älteste Denkmal der Volksrechte ist die Lex Salica, das Recht der salischen Franken. Es ist anzunehmen, daß es unter Chlodwig, etwa in den Jahren 507/511 aufgezeichnet wurde. Da es in seiner ursprünglichen Gestalt durch Zusätze und Abänderungen und vor allem durch die handschriftliche Weiterentwicklung völlig unkenntlich geworden war, ließ Karl Martell anscheinend eine Neufassung der Lex Salica herstellen, der alle bekannten Fassungen zugrunde gelegt wurden. Als Entstehungszeit dieser Neufassung dürften die Jahre 714/17 angenommen werden [15]).

Das Volksrecht der ripuarischen Franken, die Lex Ribuaria, trägt im Gegensatz zur Lex Salica nicht den Charakter eines einheitlichen Gesetzes, sondern den einer amtlichen Kompilation verschiedener, lose miteinander verbundener Bestandteile. Erst unter Karl dem Großen kann das Gesetz in der handschriftlich vorliegenden Form abgeschlossen worden sein. Es bleibt jedoch zweifelhaft, ob dies im Wege einer amtlichen Neuredaktion geschehen, oder, wie bei der Lex Salica, bloß der Tätigkeit der Abschreiber zuzuschreiben ist [16]). Richtig ist es wohl, als Entstehungszeit die Jahre 741/747 anzunehmen [17]). Eine besondere Eigentümlichkeit der Lex Ribuaria ist die systematische Benutzung und Verarbeitung der Lex Salica.

In diesen beiden ältesten und wichtigsten germanischen Rechtsdenkmälern finden wir den Beweis für die Anwendung der Kastration als Strafe; dieser Tatsache ist um so mehr Wert beizumessen, als die Kastration die einzige Verstümmelungsstrafe darstellt, die sowohl die Lex Salica als auch die Lex Ribuaria aufweisen. In diesem Zusammenhang sei bemerkt, daß die anderen deutschen Volksrechte neben der Kastration zwar noch andere Verstümmelungsstrafen kennen, aber dennoch verhältnismäßig arm an verstümmelnden Strafen sind [18]).

Die Kastration als eine Leibesstrafe läßt sich in ihrer Entstehung, soweit es sich um die germanische Rechtsentwicklung handelt, wie alle germanischen Leibes- und Lebensstrafen nicht von der Todesstrafe und darüber hinaus vom heidnischen Menschenopfer trennen. Die fränkische Zeit bildete das Menschenopfer zur Todesstrafe um, und obwohl diese wegen ihrer heidnischen Herkunft von der Kirche bekämpft wurde, hat der fränkische Staat doch unter Beseitigung des heidnischen Rituals aus der Todesstrafe eine wirkliche Strafe gemacht.

Die Todesstrafe wurde unter festere Bestimmungen gestellt, die Todesart z. B. für die einzelnen Verbrechen festgesetzt. Aus der Todesstrafe wurden endlich auch Leibes- und Lebensstrafen,

14) Brunner DRG I, S. 286.
15) Eckhardt, Ges. d. Karolingerreichs I, S. VI.
16) Schröder-v. Künssberg, S. 264.
17) Eckhardt, Ges. d. Karolingerreichs I, S. VII.
18) His, Geschichte des deutschen Strafrechts, S. 87.

so in erster Linie die Kastration, daneben das Abhauen von Händen und Füßen u. dgl. entwickelt [19]).

II. Kastration als Knechtsstrafe

in den Volksrechten der salischen und ripuarischen Franken.

1. Unzuchtsdelikte.

In allen Fällen, in denen die Kastration als Strafe in den fränkischen Volksrechten auftritt, ist sie stets nur die Strafe für die von Knechten begangenen Missetaten. Es soll hier nicht auf das Unfreiheitsverhältnis bei den Germanen eingegangen werden, es sei hier nur erwähnt, daß die Knechte oder Sklaven, die servi, keinerlei politische Rechte hatten, sondern das Privateigentum ihrer Herren waren, Gegenstand des Verkehrs, der als solcher einen Sachwert hatte.

In erster Linie finden wir in den Rechten der salischen und ripuarischen Franken die Kastration als Sühne für von Knechten begangene Unzuchtsdelikte. Die Sittenstrenge der Germanen hinsichtlich des geschlechtlichen Umgangs ist oft bezweifelt worden, dennoch aber bleibt es ein bemerkenswerter Zug des germanischen Strafrechts, daß es die geschlechtliche Entehrung, „fornicatio" oder „adulterium", als Missetat behandelt. Das außereheliche Beilager und der Ehebruch waren bei den Germanen weniger streng geschieden, als es später geschah. Diese Gleichstellung spricht sich auch darin aus, daß die zur Bezeichnung der Unzucht gebräuchlichen Worte mehr die Bedeutung des unerlaubten geschlechtlichen Umgangs überhaupt haben und den Ehebruch mitumfassen.

Der Knecht, der sich mit einem freien Weibe einläßt, wird ursprünglich der verletzten Sippe preisgegeben. Später finden wir bei den salischen Franken die Todesstrafe des Räderns für den Knecht, der mit seiner eigenen Herrin Unzucht treibt [20]). Unzucht des Knechts mit einer fremden Magd dagegen wird von den fränkischen Rechten mit ablösbarer Kastration bestraft. So bestimmt Lex Salica 25, 7: Si servus cum ancilla aliena mechatus fuerit et ex ipso crimine ancilla mortua fuerit, servus ipse aux CCXL dinarios qui faciunt solidos VI domino ancillae reddat aut c a s t r e t u r. Dominus vero servi capitale ancillae in locum restituat [21]).

Diese Strafe der Kastration für die Unzucht des Knechts mit einer fremden Magd kommt allerdings nur dann zur Anwendung — vorbehaltlich der Ablösung durch Zahlung von 6 Solidi —, wenn die Unfreie infolge der Schwächung im Wochenbett stirbt [22]). Unabhängig von dieser Strafe ist noch Wertersatz für die Magd zu

19) Brunner-v. Schwerin, DRG II, S. 785; vgl. Planitz, S. 93.
20) Lex Sal. 70.
21) Geffcken, S. 23.
22) Ebenda, S. 135.

leisten, und zwar durch den Herrn des Knechts, und auch dann, wenn der Knecht die Strafe der Kastration abgelöst hat. Denn diese Summe stellt nur eine Art Buße für das Delikt dar, nicht aber den Ersatz für die dem Herrn der Magd durch deren Tod entgangene Arbeitskraft. Daß der Wertersatz nicht von Missetäter selbst, sondern von seinem Herrn erlegt werden muß, hat seinen Grund in der Haftungspflicht des Herrn für seinen Knecht, auf die noch später eingegangen wird, soweit sie in Beziehung zu unserem Gegenstand steht.

Die gleiche Strafe für dasselbe Delikt der Unzucht des Knechtes mit einer fremden Magd finden wir auch in der Lex Ribuaria, dem Volksrecht der ripuarischen Franken. Lex Ribuaria 58, 17: Si autem ingenuus cum ancilla mechatus fuerit XV solidos culpabilis iudicetur. Si autem servus hoc fecerit III solidos culpabilis iudicetur, aut castretur[23]).

Während der Freie nur mit hoher Geldstrafe belegt wird, beträgt die Strafe des Knechts für dasselbe Delikt 3 Solidi oder statt dessen Kastration[24]). Ein Unterschied zwischen dieser und der entsprechenden Bestimmung der Lex Salica besteht insofern, als das ripuarische Recht die Kastration für jeden Verkehr des Knechts mit einer fremden Magd androht, während die Lex Salica 25,7 die Kastration nur dann vorsieht, wenn die Magd infolge des Verkehrs im Wochenbett gestorben ist. Dies geht aus Lex Salica 25, 8 hervor: Si ancilla ex hoc mortua non fuerit, servus aut CCC iectos flagellorum accipiat aut CXX dinarios qui faciunt solidos III domino (ancillae) reddat[25]).

Stirbt die Magd also nicht, besteht die Strafe des Knechtes nicht in der Kastration, sondern er büßt sein Verbrechen entweder mit 300 Geißelhieben oder er zahle die Ablösungssumme in Höhe von 3 Solidi.

2. Eigentumsdelikte.

Doch nicht nur als Strafe der Unzucht wird die Kastration angedroht, sondern dieselbe Strafe wird auch bei bestimmten Eigentumsdelikten, sofern sie von Knechten begangen worden sind, verhängt. In dieser Anwendung kennt sie allerdings nur das salfränkische Recht.

Lex Salica 13, 1: Si quis servus foris casu quod valent II dinarios furaverit et inde fuerit convictus, aut flagellis CXX hictus accipiet, aut pro dorsum suum CXX dinarios qui faciunt solidos III solvat excepto capitale et delatura. 13, 2: Si vero furaverit quod valent XL dinarios aut castretur, aut CCXL dinarios qui faciunt solidos VI reddat. Dominus autem servi qui furtum fecerit capitale in locum restituat[26]).

23) Eckhardt, Ges. d. Karolingerreichs I, S. 176.
24) Ueber die Reduzierung der Ablösungssumme gegenüber Lex Sal. 25, 7 s. S. 28.
25) Geffcken, S. 23.
26) Eckhardt, Ges. d. Karolingerreichs I, S. 20.

Stiehlt ein Knecht demnach etwas im Werte von (mindestens) 40 Denaren, so wird er kastriert, sofern er die Strafe nicht ablöst. Stiehlt er dagegen etwas im Werte von 2 Denaren, so wird er ausgepeitscht oder er muß 120 Denare als Lösung außer Wertersatz und Weigerungsbuße zahlen. Hieraus geht hervor, daß keineswegs für jeden Diebstahl des Knechtes schlechthin die Kastration, vorbehaltlich ihrer Ablösung, verhängt wurde, sondern die Kastration wird als Strafe nur bei den großen Diebstählen verhängt, da man schon im ältesten germanischen Strafrecht die Einteilung in große oder volle und mindergroße oder kleinere Diebstähle vornahm, so daß die Größe, d. h. der Wert der gestohlenen Sache, die Höhe der Strafe bestimmte.

Ausdrücklich wird auch hier die Kastration nur den Knechten angedroht, der Freie, von dessen „Diebstählen und Einbrüchen“ [27]) in Lex Salica 12 die Rede ist, wird nur zu Geldstrafe außer Wertersatz und Weigerungsbuße verurteilt. Ebenso finden wir in Lex Salica 40, 4, „wenn ein Knecht des Diebstahls beschuldigt wird“ [28]), die Kastration als Strafe und auch hier nur für den Knecht, sofern er während der Folter, und zwar unter 120 Schlägen, den Diebstahl eingesteht: Et si confessus non fuerit, ille qui eum torquet, si adhuc voluerit ipso servo torquere, etiam nolente domino, pignus domino servi donare debet. Si servus postea ad suppliciis maioribus subditur et si confessus fuerit, nihil ille super domino credatur: ipse illo servo in potestatem habiturus est, qui eum torsit. Dominus servi unde iam pignus accepit, praecium pro suo servo accipiat. Si vero inter priora supplicia, id est infra CXX culapus, fuerit confessus, aut c a s t r e t u r aut VI solidos reddat. Dominus vero servi capitale requirenti restituat [29]).

Die Folterung des Knechtes wird hier auf 120 Hiebe limitiert. Wenn der Knecht während dieser Folterung nicht gestanden hat, ist festgestellt, daß den Herrn keine Mitschuld trifft. Zwar kann der Gegner jetzt die Folter trotzdem, um seinem Rachebedürfnis Genüge zu tun, in verschärfter Weise fortsetzen, aber er foltert jetzt nicht mehr einen fremden, sondern seinen eigenen Knecht, denn er muß ihn dem Herrn abkaufen und den Kaufpreis zunächst durch Pfand sicherstellen. Selbstverständlich hat jetzt eine Denunziation des Herrn keinen Einfluß mehr: Nihil ei super domino credatur. Der Prozeß ist also mit dem 120. Schlag zugunsten des Herrn entschieden, denn Zweck dieser Folter ist es auch, eine etwaige Mitschuld des Herrn festzustellen, so daß diese Folter ihre Spitze auch gegen den Herrn richtet. Gesteht der Knecht aber noch vor dem 120. Schlag, dann trifft ihn als überführt die Strafe der Kastration oder er gebe 6 Solidi als Ablösung. Die Weiterfolterung als ein Zugeständnis an die Rachbegierde des Verletzten auch in dem Falle, wo der Knecht unter der ersten Folterung nicht gesteht, ergibt sich aus der Präsumtion gegen den Knecht. Da

27) De furtis ingenuorum vel infracturis.
28) Si servus in furtum fuerit inculpatus.
29) Geffcken, S. 38 ff.

die Folterung sich in gewisser Beziehung auch gegen den Herrn richtet, ist, wie sich deutlich aus dem Text ergibt, auch nur die Strafe der Kastration ablösbar, nicht aber die Folter [30]).

An Stelle der Kastration bestimmt Lex Salica 40, 11 Auspeitschung einer Magd oder Lösungsbuße durch ihren Herrn, wenn eine Magd eines solchen Verbrechens überführt wird, wofür ein Knecht die Strafe der Kastration verwirkt hat: Si vero ancilla tale crimine invenitur unde servus c a s t r a r e debuerat, ancilla aut CCXL dinarios qui faciunt solidos VI si convenerit pro ipsa dominus reddat aut CCXL iectos accipiat flagellorum [31]).

Die Tatsache, daß in der Lex Salica gerade auch die Kastration zur Ahndung des Diebstahls bestimmt wird, hat ihren Grund in der Abstufung der verschiedenen Strafen nach der Bußhöhe. Für 3 Solidi wird die Prügelstrafe festgesetzt, für 6 Solidi Kastration, für 9 Solidi Todesstrafe [32]). Der Diebstahl findet also nicht schlechthin seine Sühne in der Kastration, sondern nur in bestimmten Fällen, d. h. bei Diebstählen von bestimmter Höhe.

Will man den Grund für die Strenge der Strafen, unter denen die Kastration eine Stufe darstellt, finden, so muß man die germanische Auffassung vom Wesen des Diebstahls berücksichtigen. Der Diebstahl, der unter den Verbrechen gegen das Eigentum die erste Stelle einnahm, war das am meisten schimpfliche und unwürdige Verbrechen, dessen sich jemand schuld machen konnte. Die gewinnsüchtige Absicht und insbesondere die Heimlichkeit, die sich mit dem Verbrechen zu verbinden pflegte, die nicht in Uebermut, sondern in einer niedrigen Gesinnung den Grund hatten, mußten dem Diebstahl nach germanischer Auffassung den Charakter einer besonders gehässigen Missetat geben. Gerade in einer Zeit, wo jeder gern auf seine eigene Kraft vertraute, wurde der heimlich schleichende Missetäter mehr gefürchtet und verabscheut als der, der offen auf sein Ziel losging. Dieses und die Notwendigkeit, das Eigentum gegen gefährliche Beeinträchtigungen zu schützen, hat eine große Strenge in dem rechtlichen Verfahren gegen Diebe hervorgerufen. Daß auch gerade die Kastration als Sühne bestimmt wurde, spricht für die hohe Wirksamkeit, die nach germanischer Auffassung dieser Strafart innewohnte.

Aber dies ist nicht der einzige Grund, warum gerade die Kastration und nicht andere Verstümmelungsstrafen in den fränkischen Rechten als Sühne für bestimmte Missetaten zur Anwendung kommen, denn dieselbe Strafe der Kastration gilt ja in gleicher Weise für Diebstahl u n d Unzuchtsdelikte. Es ist in diesem Zusammenhang notwendig, kurz auf die Haftung des Herrn für seinen Knecht einzugehen: Der niedrigen sozialen und rechtlichen Stellung des Knechtes entsprach auch die Haftung des Herrn für seinen Knecht, die nicht nur eine zivilrechtliche war, sondern auch den

30) Meyer, S. 103.
31) Geffcken, S. 39.
32) vgl. Lex Sal. 40, 1. 4. 5.

Charakter einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit und Bürgschaft trug. Durch die Uebergabe des Knechts entzog der Herr sich nicht selbst jeder weiteren Verantwortung, sondern sie war eine Auslieferung zur Strafe, die noch neben der Entrichtung von Schadensgeld und Buße vorkommen konnte. Es trat bei der Bestrafung des Knechts, wenn die Auslieferung erfolgt war, aber noch das besondere Verhältnis ein, daß die Strafe auf den Herrn zurückfallen konnte, insofern es ihm einen Nachteil brachte, wenn er seines Knechts beraubt wurde oder derselbe unbrauchbar und wertloser gemacht wurde. Es ist anzunehmen, daß diese Tatsache mit auf die gesetzlichen Anordnungen, namentlich auf die Wahl bestimmter Leibesstrafen eingewirkt hat, und aus diesem Grund sind auch wohl in dem salischen Gesetz körperliche Züchtigung und für schwere Verbrechen Kastration als die einzigen Strafen für Leibeigene bestimmt worden. Als letzter Grund kommt noch dazu, daß mit Leibes- und besonders Verstümmelungsstrafen nur Verbrechen belegt werden sollten, die eine niedrige sklavische Gesinnung verrieten, die bei den Leibeigenen in damaliger Zeit als selbstverständlich vorausgesetzt wurde.

3. Ablösbarkeit der Kastration.

Ueberall, wo wir die Kastration als Strafandrohung finden, ist stets neben ihr eine Lösungssumme genannt, durch die sich der Missetäter von der Kastration freikaufen kann. So löst der Knecht nach Lex Sal. 25, 7 durch Zahlung von 240 Denaren = 6 Solidi an den Herrn der Magd die Kastration ab. Dieselbe Summe zahlt er, wenn er des Diebstahls von 40 Denaren überführt wird, Lex. Sal. 13, 2, oder nach Lex Sal. 40, 4, wenn er erst unter der Tortur den Diebstahl eingesteht. Die Lex Ribuaria 58, 17 bestimmt dagegen bei Unzucht des Knechtes mit einer Magd 3 Solidi als Ablösungssumme. Der Missetäter hatte somit die Wahl, ob er Buße zahlen oder Strafe leiden wollte, jenes war dann fast immer das weit Leichtere.

Diese Ablösbarkeit der Kastration durch Zahlung einer bestimmten Geldsumme, die im übrigen auch bei der Prügelstrafe vorgesehen ist, stellt eine von der öffentlichen Gewalt unabhängige Vereinbarung des Verletzten mit dem Knecht bzw. dessen Herrn dar[33]). Es handelt sich hier bei der Kastration als Knechtsstrafe demnach um eine Privatstrafe, deren Höchstgrenze lediglich durch die Rechtsprechung normiert wird. Diese Summe, durch die der Missetäter die Strafe der Kastration ablösen konnte, ist keine Buße im eigentlichen Sinn. Wenn man vom germanischen Kompositionen- oder Bußsystem zu sprechen pflegt, nimmt man das Wort Buße oder compositio in so weitem Sinne, daß es das Wergeld, das Friedensgeld und die Bannbuße in sich schließt. Gerade

33) vgl. Lex Sal. 40, 2, 11.

zu Beginn der fränkischen Zeit erfuhr das Bußsystem eine erhebliche Ausdehnung seiner Herrschaft, deren Höhepunkt die merowingischen Volksrechte bezeichnen. Der Gedanke der Buße oder compositio überwiegt hier in dem Maße, daß ihm selbst Leibes- und Lebensstrafen angepaßt werden, daß z. B. die Verwirkung des Lebens als ein „de vita componere", als ein „solvere", die Prügelstrafe als ein „de dorso componere" [34]) aufgefaßt wird. Die Grundbedeutung des Wortes Buße ist zwar emendatio, Besserung, Vergütung [35]), aber ihr rechtliches Wesen geht nicht in dem Ersatz des durch die Missetat verursachten Schadens auf. Es gibt Bußen, die ausschließlich pönalen Charakter tragen, und darunter fallen auch die salischen Diebstahlsbußen, die neben dem sog. capitale, d. h. neben dem gestohlenen Gegenstand oder dessen Wertersatz entrichtet wurden. So weit aber auch der Begriff der compositio ausgedehnt wurde, so erfaßt er dennoch nicht die Lösungstaxen, um die der Missetäter eine zuerkannte Lebens- oder Leibesstrafe ablösen darf. Diese ablösbare Leibesstrafe ist nach dem Grundsatz: „manum perdat aut redimat" auf die Missetat gesetzt. Sofern die peinliche Strafe den reinen Charakter der öffentlichen Strafe besaß, fiel die Lösungstaxe ungeteilt an die öffentliche Gewalt; wenn sie jedoch, wie in unserem Zusammenhang, gesetzlich normierte Privatstrafe war, erhielt wohl der Verletzte die Lösungssumme oder mindestens einen Anteil. Erst in viel späterer Zeit haben sich, obwohl von den Bußen im eigentlichen Sinn verschieden, einige dieser Redemtionstaxen in wahre Bußen, compositiones, umgewandelt.

Gleich den übrigen deutschen Stämmen rechneten die Salier ihre Bußen ursprünglich nach Schillingen [36]). Als aber die Lex Salica aufgefaßt wurde, rechnete man die herkömmlichen Schillingsbußen in die neuen salischen Denare um, von denen 40 auf 1 Schilling gingen, und rundete dabei, um eine einfachere, bequemere und leichter faßliche Rechnung zu gewinnen, die Bußzahlen in Denarhunderten ab, und zwar in Hunderten des Dezimalsystems. Nur kleinere Bußen, wie von 3, 6 und 9 Solidi, wurden nach dem Duodezimalsystem in Großhunderten von Denaren als zwölfzig (120), zweizwölfzig (240), dreizwölfzig (360) Denare berechnet [37]). Die Summe von 240 Denaren = 6 Solidi war nicht nur die Ablösung für die vom Knecht verwirkte Kastration, sondern sie befreit auch die verbrecherische Sklavin von der Prügelstrafe, die hier an Stelle der Kastration tritt [38]). Das ripuarische Recht hat wohl dieselbe Einteilung gehabt, wie es überhaupt entsprechend seinem Charakter als Bearbeitung der Lex Salica in vielen Punkten

34) Vgl. Lex Sal. 13, 1.
35) Wilda, S. 314.
36) Wilda, S. 360; Schröder-v. Künssberg, S. 196.
37) Schröder-v. Künssberg, S. 197 ff.
38) Lex Sal. 40, 11. Die Zahl der Hiebe schwankt in den Texten zwischen 142 und 300; nach dem Grundsatz, daß ein Streich mit 1 Denar abgelöst werden könne, muß die Zahl 240, also zwei Großhunderte, als die korrekteste angesehen werden; vgl. Geffcken, S. 160.

mit der Lex Salica übereinstimmt. Es fällt daher um so mehr auf, daß in der Lex Ribuaria 58, 17, wo die einzige körperliche Strafe, und zwar die Kastration, angedroht ist, die Summe von 3 Solidi als Aequivalent für die Kastration des Knechtes angegeben ist. Da wir mit Ausnahme dieser Bestimmung in der Lex Ribuaria keine körperliche Strafe für Kneche mehr finden [39]), kann man annehmen, daß diese Bestimmung jedenfalls nicht a l t ripuarisch, höchstwahrscheinlich aber überhaupt ein Fremdkörper in der Lex ist, denn das altripuarische Recht bestraft die Kastrierung gleich der Tötung sowohl bei Freien wie bei Knechten mit dem vollen Wergeld. Lex Ribuaria 6: Si quis ingenuus castraverit CC solidos culpabilis iudicetur; Lex Rib. 27: Si (servus) eum (servum) castraverit, XXXVI solidos culpabilis iudicetur.

Es ist wahrscheinlich, daß es sich hier um eine einfache gedankenlose Zusammenstellung von Lex Sal. 25, 7 und 25,8 handelt. In Lex Sal. 25,8 wird ja für Unzucht von Knecht ung Magd die Buße von 3 Solidi festgesetzt, in 25, 7 Kastration. Vielleicht aber, und dieser Gesichtspunkt scheint am einleuchtendsten zu sein, liegt hier ein gesetzgeberischer Versuch vor, die spiegelnde bzw. den Rückfall verhütende Strafe der Kastration einzuführen [40]).

4. Entwicklung der Kastration von der privaten zur öffentlichen Strafe.

Während die eine Wurzel der Kastration, soweit es sich um die germanische Rechtsentwicklung handelt, wie überhaupt das System der Leibes- und Lebensstrafen, in der Todesstrafe [41]) und darüber hinaus im heidnischen Menschenopfer zu suchen ist, ist die andere Wurzel in der Rache zu suchen, die der Verletzte am Sklaven zu nehmen befugt war. Das Schicksal des ausgelieferten oder preisgegebenen Knechts lag ursprünglich in der Hand des Verletzten bzw. seiner Sippe. Die verhängten Strafen waren reine Privatstrafen, d. h. sie wurden nicht im Namen des Gemeinwesens verhängt, sondern in das Belieben des Verletzten oder der strafberechtigten Sippe gestellt.

Die Christianisierung der Germanen schwächte die religiösen Motive der Rache ab und allmählich begann die Rechtsordnung an Stelle der Preisgabe an den Rächer die Bestrafung des Schuldigen auf andere Weise sicherzustellen, indem sie eine feste Skala von Strafen festsetzte. Sie verhängte in den schwersten Fällen die Todesstrafe, in leichteren Prügelstrafe oder Verstümmelung, und hier als erste und oft einzige Strafe Kastration [42]), ein System, das wir gerade in der Lex Salica ausgeprägt finden [43]).

39) Vgl. Brunner, DRG. II, S. 661 Anm. 26/27.
40) Ebenda, S. 589 Anm. 11; S. 667 Anm. 10.
41) Die Herleitung einzelner peinlicher Strafen aus der Todesstrafe ist nicht unbestritten. Vgl. Brunner-v. Schwerin, DRG II, S. 763.
42) Meyer, S. 92, 94 ff.
43) Vgl. Lex Sal. 13, 1 u. 2.

Ursprünglich trug für Missetaten des Knechts der Herr wohl nach allen germanischen Rechten die volle Verantwortung. Entsprechend der Auffassung von der völligen Untergeordnetheit des Knechts galt der Knecht nur als willenloses Werkzeug, seine Tat als Tat des Herrn. Der Herr war der Fehde ausgesetzt und hatte die Missetat als Prozeßpartei zu vertreten und zu sühnen. Diese uneingeschränkte Haftung des Herrn wurde später nur für den Fall der Mitwisserschaft aufrechterhalten, im übrigen aber die Vergeltung teilweise oder gänzlich auf das Haupt des Knechts gelegt. Solange die Fehde erlaubt war, stand es in der Wahl der Sippe, gegen den Herrn die Fehde oder den Anspruch auf Sühne geltend zu machen, so daß in Fehdesachen Herr und Knecht gleichmäßig dem Rachrecht des Verletzten ausgesetzt waren [44]). Dieses Fehderecht, allerdings nur gegen den Knecht, besteht in der Lex Salica fort wie in ältester Zeit [45]), und zwar als Recht des Verletzten, ihn einer privaten körperlichen Bestrafung zu unterwerfen und für diesen Zweck seine Auslieferung vom Herrn zu verlangen [46]). Die für Missetaten des Knechts in der Lex Salica festgesetzten Strafen fließen also unmittelbar aus dem Fehderecht, es sind Körperstrafen, wobei die Kastration eine der drei Stufen darstellt, die sich in 120 Hiebe, 240 Hiebe oder Kastration und, als schwerste Strafe die Todesstrafe, aufteilen. Hierbei ist aber immer Voraussetzung, daß es sich wirklich um ein Delikt handelt, welches der Knecht aus völlig eigenem Antrieb begangen hat. Ist der Herr der eigentliche Täter, der Knecht nur Werkzeug gewesen, dann trifft jenen auch nach wie vor die volle Fehde, und von ihr kann er sich naturgemäß nur durch Zahlung der vollen Friedensbuße, nicht aber durch Stellung des Knechts zur Bestrafung befreien [47]). Die körperlichen Strafen, und darunter die Kastration, werden also durch zwei Prinzipien bestimmt, einmal durch die strafrechtliche Berücksichtigung des Willensmomentes, sodann durch die rechtliche Geltung des Fehderechts. Dadurch, daß die Strafe in Geldeswert abgelöst werden konnte, durch eine von der öffentlichen Gewalt unabhängige Vereinbarung des Verletzten mit dem Knecht bzw. dessen Herrn [48]), stellt sich die Kastration, wie schon öfters bemerkt, als Privatstrafe dar, die nur zufolge öffentlichen Rechtes ein gewisses Maximum nicht überschreiten darf.

Der weitere Verlauf der Entwicklung geht nun dahin, daß öffentliche Sklavenstrafen ausgebildet wurden. Es entsteht im fränkischen Recht zunächst ein besonderes Beweisverfahren gegen den Sklaven, dann wurde ein selbständiger Sklavenprozeß ausgebildet, und so entstand ein besonderes Sklavenstrafrecht, welches den Herrn von seiner Haftung mehr und mehr entlastete [49]). Bei Untaten der Knechte wurde die Klage im öffentlichen Gerichte zwar

44) Brunner, DRG. II, S. 551.
45) Schröder-v. Künssberg, S. 380.
46) Brunner, DRG. II, S. 553 ff.
47) Brunner. DRG. II, S. 551 Anm. 2.
48) Lex Sal. 40, 2, 11.
49) Meyer, S. 94 ff; vgl. Lex Sal. 40, 4.

noch gegen den Herrn erhoben; dieser hatte aber die Wahl, die Tat des Knechts zu verantworten (pro eo respondere), oder ihn vor das öffentliche Gericht zu bringen. Dieses Wahlrecht des Herrn wurde aber bei gewissen Missetaten im Interesse der öffentlichen Friedensbewahrung beseitigt. So machte schon bei Raub und bei Diebstahl die merowingische Gesetzgebung im Interesse der Friedensbewahrung dem Herrn zur unbedingten Pflicht, den Knecht an die öffentliche Gewalt auszuliefern, welche das Verbrechen von Amts wegen bestraft oder bestrafen läßt[50]). In der karolingischen Zeit besteht für den Herrn die unbedingte Pflicht, den Knecht vor den öffentlichen Richter zu bringen, nicht nur bei Diebstahl und Raub, sondern wohl überhaupt in allen den Fällen, in welchen öffentliche Strafen von Amts wegen verhängt wurden. Verweigert der Herr die Präsentation des Knechtes, so kann ihn der öffentliche Beamte durch amtliche districtio z. B. durch Fronung seines Besitztums, dazu zwingen[51]). Soweit die Kastration, wie alle Lebens- und Leibesstrafen, von dem Verletzten vollstreckt wurde, vollstreckte er sie nicht mehr kraft eigenen Rechtes, sondern als Organ der öffentlichen Gewalt[52]). Der Grund für die Tatsache, daß die Vollstreckung überhaupt noch dem Verletzten überlassen wird, wenn auch nur in dieser Eigenschaft als Organ der öffentlichen Gewalt, ist wohl in einem Zugeständnis an den im Volke immer noch lebendigen Rachegedanken zu suchen.

III. Kastration als Kriminalstrafe in den Volksrechten der Friesen, Angelsachen, Westgoten, unter Berücksichtigung des norwegischen Rechts.

1. Vergehen gegen die Gottheit.

Während die Volksrechte der salischen und ripuarischen Franken die Kastration nur als knechtische Strafe kennen, taucht sie in anderen germanischen Volksrechten völlig ohne Unterscheidung, ob es sich bei dem Missetäter um einen Freien oder Unfreien handelt, als Sühne für bestimmte Missetaten auf.

So bestrafte das Recht der Friesen, die Lex Frisionum, den Frevel an der Gottheit mit Kastration. Die Lex Frisionum ist keine Lex im Sinne einer eigentlichen Rechtsauffassung, sondern vermutlich die zusammenstellende Vorarbeit zu einer solchen, die in den Bereich der gesetzgeberischen Tätigkeit des Aachener Reichstags von 802/03 gehört. Aeußerlich scheidet sich ein Hauptteil von angefügten Weistümern zweier Rechtskundiger, Vlemar und Saxmund, die Additio Sapientium. In dem Weistum des Vlemar

50) His, Geschichte des deutschen Strafrechts, S. 17.
51) Brunner, DRG. II, S. 373.
52) His, Gesch. d. deutschen Strafrechts, S. 17.

findet sich nun folgende Bestimmung. Lex Frisionum 1 add., 11: Hoc trans Laubachi de honore templorum. Qui fanum effregerit, et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare, et in sabulo, quo accessus maris operire solet, finduntur aures eius, et castratur, et immolatur diis quorum templa violavit [53]).

Vorausgeschickt sei, daß die Tatsache, daß die Kastration als körperliche Strafe zur Anwendung kommt, hier um so größere Bedeutung hat, als körperliche Strafen auch in der Lex Frisionum sehr selten sind. Nur in zwei Fällen finden sie Anwendung, einmal für Missetaten eines Knechtes, wenn der Herr sich weigert, die Buße für ihn zu zahlen [54]) und zweitens eben hier als Vorbereitung der Todesstrafe beim handhaften Tempelraub.

Der Sühne für das Delikt des Tempelraubs, in dem man einen Frevel an der Gottheit sah, liegt zweifellos eine religiöse Motivierung zugrunde. Die schwerste kriminelle Handlung, die Tempelschändung, war nach dem alten heidnischen Friesenglauben nicht allein mit der Hinrichtung des Missetäters gesühnt, sondern die erzürnte Gottheit, gegen die er gefrevelt, forderte eine härtere Sühne. Aus diesem Grunde ist die Kastration offenbar hauptsächlich als Vorbereitung für den Kultakt der Todesstrafe anzusehen, zu dessen Ritual sie gehörte. Auf der Flutgrenze des Meeres wurden die Ohren des verurteilten Tempelschänders aufgeschlitzt und dann wurde er kastriert [55]). Die Kastration wird hier zu einem Akt der Hingabe des Organs, in dem man die männliche Kraft und alle verbrecherische Aktivität konzentriert glaubte. Neben ihrer zwar hauptsächlich rituellen Bedeutung hat die Kastration aber auch noch die Eigenschaft einer Schärfung des Opfertodes. Dieser selbst läßt sich nicht leicht erklären. Es scheint schlechterdings unmöglich, daß unter fränkischer Herrschaft ein ostfriesisches Gericht, von einem königlichen Richter geleitet, ein Urteil auf Menschenopfer gefällt haben. Allein die Stelle läßt sich deuten, wenn wir sie in Beziehung zur „handhaften Tat" setzen. In diesem Falle konnten die heidnischen Volksgenossen, die in der Nähe des Tempels wohnten, auf das Gerüfte hin herbeieilen und ohne Dingrichter und ohne Dingurteil Justiz üben. Daß sie nach altem Brauch in heidnischer Weise geübt wurde, kann für Ostfriesland im 9. Jh. nicht befremden. Von unserem Standpunkt aus war dies freilich Lynchjustiz [56]), aber eine Lynchjustiz, welche die christlich-fränkische Verwaltung in dem oberflächlich christianisierten Lande nicht verhindern konnte, so daß sie als tatsächlich geübter Rechtsbrauch zum Gegenstand einer privaten Rechtsaufzeichnung wurde.

In späteren Quellen erscheint die Kastration mitunter als Milderung der Todesstrafe. So kann nach westerlauwerschen Quellen, wie His [57]) mitteilt, bisweilen der Missetäter statt des Todes Blen-

53) Eckhardt, Ges. d. Karolingerreichs III, S. 124. MG. LL. III, 697.
54) Lex Fris. 3, 7; 8, 12; vgl. His, Strafrecht der Friesen, S. 200.
55) v. Amira, Die germanischen Todesstrafen, S. 143.
56) Brunner-v. Schwerin, DRG. II, S. 631.
57) Strafrecht der Friesen, S. 8.

dung oder Kastration wählen[58]). Ueber das Organ, welches die Strafe vollzog, sind wir völlig im unklaren. Wo die Strafe den Charakter der Privatstrafe trägt, ist wohl anzunehmen, daß der Strafvollzug dem Strafberechtigten oblag.

2. Sittlichkeitsdelikte.

Als Strafe der Notzucht finden wir die Kastration in den angelsächsischen Rechten angedroht. Gerade der angelsächsische Volksstamm hat uns aus seiner ersten Entwicklungsperiode einen so reichen Schatz an Rechtsquellen hinterlassen, wie kein anderer deutscher Volksstamm. Das Interesse, welches das Studium des angelsächsischen Rechts in unserem Zusammenhang für uns hat, beruht in erster Linie auf dem rein deutschen Charakter des angelsächsischen Rechts. Denn obgleich sich die Angelsachsen schon früh von ihrem Mutterstamm trennten und fortan ihr Recht völlig unabhängig von demselben weiter ausbildeten, haben sie doch die heimischen Rechtsanschauungen treulich bewahrt.

Anfangs war die Verstümmelungsstrafe der Kastration als Sühne für Notzuchtsdelikte — ähnlich den fränkischen Rechten — auf Hörige beschränkt. So bestimmen König Aelfreds Gesetze[59]), cap. 25 § 1: Si servus servam cogat ad violentiam perferendam, c a s t r e t u r[60]).

Im Gegensatz zu dieser an einer Unfreien verübten Notzucht sei vermerkt, daß die an einer Freien verübten Notzucht nur in den Quellen einiger Stammesrechte als besondere Missetat hervorgehoben wird, in anderen aber mit dem Frauenraube zusammenfließt[61]), während die an Unfreien verübte Notzucht allgemein schärfer hervortritt. Von Freien an halbfreien oder unfreien Weibern begangen, besteht die Sühne der Notzucht meistens in einer Buße an den Herrn der Bewältigten, allerdings ist deren Höhe verschieden und stuft sich nach dem Wert des Weibes ab[62]). Später jedoch wurde die Kastration als Strafe der Notzucht auch auf Freie ausgedehnt. König Wilhelms Gesetze[63]) I, 18: Si quis mulierem vi oppresserit et violaverit, membrorum dampno punietur[64]). III. 17: Interdicimus etiam, ne quis occidatur vel suspendatur pro aliqua culpa, sed enerventur oculi, et abscidantur pedes v e l t e s t i c u l i,

58) Marktrecht § 11 RQ., 422, Rudolfsb. § 5 RQ. 426, Sendrecht § 17 RQ. 409; vgl. His, ebd., S. 8 ff., 200.

59) Aelfred kam, nach der Sachsenchronik, i. J. 871 auf den Thron und starb 901. Wir besitzen von ihm zwei Rechtsdenkmäler, einen sog. Friedensschluß mit den Dänen und ein allgemeines Gesetzbuch. Es ist anzunehmen, daß das allgemeine Gesetzbuch erst einer späteren Periode seiner Regierung angehört. Vgl. Schmidt, S. XXXVII.

60) Schmidt, S. 87.

61) Wilda, S. 831.

62) Lex Alam. 75; vgl. Pactus III, 24; Aelfred 25; vgl. Brunner-v. Schwerin, DRG. II, S. 860.

63) von Wilhelm (1066-87) besitzen wir vier Gesetze, deren bedeutendere sich ihrem ganzen Charakter nach so eng an die frühere angelsächsische Gesetzgebung anschließen, daß wir sie noch im Zusammenhang mit den angelsächsischen Volksrechten behandeln können.

64) Schmidt, S. 335.

vel manus, ita quod truncus remaneat vivus, in signum pradicionis et nequitiae suae ....[65]).

Da die Notzucht, die unter die Kategorie der gewaltsamen Freiheitsberaubungen fällt, eine an einer Frau verübte Gewalttat war, mußte sie deshalb schon um so frevelhafter erscheinen. Darüber hinaus kam noch hinzu, daß auch die Rechte des Mundwalds als Schützer seiner Mündlinge verletzt wurden und insbesondere noch das Verlobungsrecht, das ihm und seiner Familie zustand, sofern die Frau ledig, oder seine besonderen eheherrlichen Rechte, wenn sie verheiratet war, beeinträchtigt wurden[66]). Aus dieser Anschauung über die Schwere der Missetat erklärt sich wohl die Ausdehnung der Kastration als Strafe auch auf Freie. Ein weiterer Grund mag sein, daß der Unterschied zwischen Freien und Unfreien im Hinblick auf ihre strafrechtliche Verantwortlichkeit sich allmählich verwischte. Das mag dazu beigetragen haben, die Strafe der Kastration für Notzuchtsdelikte, sofern sie überhaupt in diesem Zusammenhang auftritt, allgemein auf jeden Missetäter anzuwenden. —

Neben der Notzucht finden wir die Kastration als Strafe auch für das Delikt des Ehebruchs.

Es wurde schon bemerkt, daß die Notzucht nach germanischer Auffassung nicht immer scharf vom Frauenraub und dem außerehelichen Beilager getrennt wurde. Darüber hinaus schloß auch die Missetat des Ehebruchs nicht nur den Beischlaf zwischen einem verheirateten oder nicht verheirateten Mann und der Ehefrau eines anderen in sich, sondern auch die an einer solchen begangenen Verbrechen der Notzucht und des Frauenraubes. Strafbaren Ehebruchs konnte sich nur die Ehefrau gegen den Ehemann, aber nicht umgekehrt der Ehemann gegen die Ehefrau schuldig machen, denn das altgermanische Recht schloß bekanntlich die Polygamie nicht schlechtweg aus. Es ist besonders bemerkenswert, daß der Ehebruch zu denjenigen Delikten gehörte, bei welchen die auf frischer Tat ergriffenen Missetäter von den Beteiligten buß- und straflos erschlagen werden konnten, selbst da noch, wo die Rachebefugnis, wie sie das ältere germanische Recht kannte, schon gänzlich verschwunden war[67]). Die germanische Auffassung von dem inneren Zusammenhang von Ehebruch und außerehelichem Beilager wird auch dadurch zum Ausdruck gebracht, daß diese Rachebefugnis sowohl beim Ehebruch wie beim außerehelichen Beilager stattfand; gegen den Ehebrecher konnte sie nicht nur von dem Manne selbst, sondern auch von seinen nächsten Blutsfreunden, beim außerehelichen Beilager nicht nur vom Mundwald, sondern ebenfalls auch von den Blutsfreunden der Frau geübt werden[68]). Wird der Ehebrecher erst auf eine gerichtliche Klage hin überführt, so kann die Strafe eine verschiedene sein; so büßt er nach langobardischem Recht mit dem Leben, bei den Westgoten dagegen wird er ver-

65) Ebenda, S. 357; 665; vgl. Wilkins, S. 19; Wilda, S. 510.
66) Wilda, S. 510.
67) Lex Fris. 5, 1; Aelfred 42, 7; vgl. Lex Rib. 77; Wilda S. 823 ff.
68) Wilda, S. 810.

knechtet[69]). Die meisten Rechte legen ihm eine Geldsühne auf; entweder hat er sein eigenes Wergeld[70]) oder das der Frau[71]) oder endlich eine feste Ehebruchsbuße[72]) zu entrichten. Daß aber auch die Kastration als Strafe für den Ehebrecher zur Anwendung kam, beweisen die sog. „Capitula Remedii"[73]), die für den besonders schweren Fall des qualifizierten Ehebruchs die Kastration als Strafe androhen: De Violencia. ... Si quis uxorem alterius transtulerit, liber libero LX conponat sol., servus servo XXIIII, si servus libero XXX, similiter et liber servo. Et si iuratum ex ipsis quis domino habuit et fugire cum illa voluit, si deprehensus fuerit, fiat ei sicut fieri debet qui periuravit soluto precio. Si secundo hoc fecerit, idem et de fugire et de alterius uxorem conponat sicut prius, et fiat battatus et missus in carcere, quod si uxorem aliam non habuit, castretur[74]).

Nach dieser Vorschrift besteht die Strafe des Ehebrechers beim ersten Ehebruch in einer Geldsühne. Der Freie zahlt an den Freien 60 Solidi, der Sklave an den Sklaven 24, der Sklave an den Freien 30, der Freie an den Sklaven ebenfalls 30 Solidi. Wenn der Missetäter aber eine Gott Geweihte verführt hat und mit ihr hat fliehen wollen, trifft ihn, wenn er ergriffen wird, außer der Buße dieselbe Strafe, die über den Meineidigen verhängt wird. Beim zweiten Mal besteht seine Strafe unter den gleichen Verhältnissen, d. h. wenn er die Ehefrau eines anderen verführt hat und mit ihr fliehen wollte, in der oben angegebenen Geldsühne, weiter aber wird er ausgepeitscht, in den Kerker geworfen und kastriert, sofern er nicht verheiratet ist. Auch sexuelle Abirrungen wurden im germanischen Recht in weitem Umfang mit Kastration bestraft. Die widernatürliche Befriedigung des Geschlechtstriebes, namentlich die Päderastie, scheint den Germanen nicht ganz fremd geblieben zu sein. Als ehrenkränkender Vorwurf galt z. B., daß „ein Mann sich habe als Weib gebrauchen lassen"[75]). Gestützt auf die Bestimmungen des Alten Testamentes lehrte die christliche Kirche, daß der widernatürliche Umgang von Männern untereinander oder von Menschen mit Vieh ein todeswürdiges Verbrechen sei. Im Capitulare ecclesiasticum v. J. 789 (c. 49) finden wir die erste Erwähnung; es ist hier von der Auferlegung der kirchlichen Bußen die Rede, unter Bezugnahme auf das Konzilium von Ancyra[76]). Weitläufiger behandelt eine Verordnung in den späteren Kapitulariensammlungen diesen Gegenstand; es wird angeordnet, daß die Bestimmungen des römi-

69) Lex Wisigoth. III, 4, 1. 3. 12.
70) Nach Lex Sal. 15. 95; Lex Rib. 35, 1, 200 Sol.
71) Lex Baiuv. VIII, 1. Vgl. VIII, 10. 12.
72) Lex Alam. 50. 56.
73) Die Capitula Remedii sind eine um 843/50 entstandene Rechtsaufzeichnung der geistlichen und weltlichen Beamten des Bischofs Remedius von Chur. Wahrscheinlich stand diese Rechtsaufzeichnung in engem Zusammenhang mit der Lex Romana Curiensis, einem Rechtsbuch privater Entstehung, das eine Darstellung des römischen Vulgarrechts gibt. Da der Einfluß des deutschen, namentlich des fränkischen Rechts, von großem Umfang ist, verdient diese Rechtsaufzeichnung hier eine besondere Beachtung. Vgl. Schröder-v. Künssberg, S. 278 ff.
74) MG. LL. V, 183.
75) Wilda, S. 858.
76) Walter II, S. 627, 751.

schen Rechtes, welche das Verbrechen mit der Strafe des Feuertodes belegen, zur Anwendung kommen sollen [77]). Das Gesetzbuch der Westgoten[78]), die Lex Wisigothorum, bestimmt dagegen Kastration als Hauptstrafe für die Verbrechen der Päderastie und Sodomie. Lex Wisigothorum III, 5, 4: De masculorum stupris. Masculorum ergo concubitores vel ii qui talia consentientes pertulerint, sunt legis huius sententia feriendi, ut ubi scilicet mox tale nefas admissum iudex evidenter investigaverit, utrosque continuo c a s t r a r e procuret: et tradens eos Pontifici territorii ipsius, ubi id perpetrari contigerit, sequestratim arduae mancipentur detrusioni, vel inviti saltem luituri commissa, qui volutarie perpetrasse noscuntur inlicita. Hoc interim horrendum dedecus, si inferens quisque vel patiens non voluntarius, sed invitus explere dinoscitur; tunc a reatu poterit immunis haberi, si nefandi huius sceleris ipse detector extiterit; ille proculdubio tenendus est ad poenam, quem in hanc sponte devolutum constat insaniam [79]).

Diese Bestimmung besagt also, daß, sobald das Verbrechen der Päderastie geschehen und aufgespürt worden ist, der Richter beide Missetäter kastrieren lassen und dann dem Bischof, in dessen Gebiet das Verbrechen geschehen, zur Bestrafung übergeben soll. Unterschieden wird, ob das Verbrechen aktiv und freiwillig oder passiv und unfreiwillig „vel patiens non voluntarius" begangen worden ist; im letzteren Fall kann der Täter der Strafe der Kastration entgehen, wenn er das Verbrechen selbst anzeigt, „si nefandi huius sceleris ipse detector extiterit"; im ersten Fall jedoch wird der Missetäter ohne weiteres kastriert, um den widernatürlichen Trieb, der für sein Verbrechen verantwortlich zu machen ist, auszumerzen.

Dieselbe Strafe der Kastration bestimmt Lex Wisigothorum III 5, 7 als Strafe der Sodomie:

De sodomitis, qua debeant ultionis sententia percuti. Et ideo huius legis edicto decernimus, ut quicunque amodo vel deinceps, seu de religiosis, sive ex laicis cuiuslibet aetatis ... indiciis manifeste detectus, mox iubente Principe vel quolibet iudice insistente, non solum c a s t r a t i o n e m v i r i u m perferat, sed insuper illam in se iacturam accipiat ultionis, quam pro his caussis nuper, in anno videlicet tertio regni nostri, sacerdotalis decreti promulgata sententia evidenti descriptione deprompsit [80]).

Neben die Kastration tritt als weitere Strafe Auspeitschung. Nicht nur Laien jeden Alters, sondern auch Ordensleute, sobald

77) Ebenda, S. 858; vgl. Wilda, S. 859.

78) Die Westgoten sind ein Teil jenes großen gotischen Volkes, das von seinen wahrscheinlich ältesten Sitzen in Götaland aus zunächst das Land an der Weichselmündung besetzte und von dort um etwa 150 n. Chr. in die Pontusländer zog. Die Westgoten, die zunächst dem unter ostgotischer Führung stehenden gotischen Gesamtreich angehört hatten, lösten sich seit der Mitte des 3. Jhs. aus diesem Gesamtverband. Sie eroberten das ganze südwestliche Gallien zwischen Rhone und Loire, dazu die Provence und beinahe die ganze Pyrenäenhalbinsel mit Ausnahme nur des Suevenreiches. Die Lex Wisigothorum wurde wahrscheinlich i. J. 654 veröffentlicht. Vgl. Schnürer, S. 10 ff. u. S. 97 ff.

79) Walter I, S. 487.

80) Walter I, S. 488.

sie durch Indizien überführt worden sind, werden von dieser Strafe erfaßt.

Es ist anzunehmen, daß hier im westgotischen Recht die Kastration die Ersatzstrafe für die ursprüngliche Todesstrafe, die bei den Westgoten nicht mehr nachzuweisen ist, darstellt [81]).

Auch in den nordischen Kirchengesetzen findet die Strafe der Kastration für Sodomie oder Bestialität, wie dies Verbrechen hier genannt wird, Anwendung. So bestimmt das Recht der Norweger, das Recht des Gulathings, in cap. 30, das von den Leuten handelt, „die Schandwerk treiben": „Alles Schandwerk ist uns auch verboten, daß keiner von uns sich mit Vieh vermengt, da soll man ihn entmannen und soll er fahren aus dem Lande unseres Königs als Schandmensch und niemals zurückkommen und die Obrigkeitspersonen, die dort ihren Amtsbezirk haben, sollen ihn entmannen lassen und der Mann, der das Vieh hat, soll es in die See stürzen und nicht mehr für sich benutzen." [82])

Die Tatsache, daß nach dieser Bestimmung nur noch das mißbrauchte Tier in die See gestürzt wird, der Täter selbst jedoch kastriert wird, muß bereits als Abschwächung der Strafe für das todeswürdige Verbrechen der Sodomie angesehen werden [83]).

Im altfriesischen Recht kann der Sodomit zwischen Selbstentmannung, Lebendigbegrabenwerden und dem Feuertode wählen [84]). Auch dieses Wahlrecht kann als ein Zeichen jüngerer Rechtsentwicklung angesehen werden [85]). Im Gegensatz zu der oben angeführten Bestimmung des friesischen Rechts, wonach beim handhaften Tempelraub die Kastration teils als Schärfung der Todesstrafe, teils — und wohl überwiegend — als vorbereitende religiöse Handlung, jedenfalls aber nicht als selbständige Strafe erscheint, kommt hier jedoch die Kastration als Strafe der Sodomie in der Eigenschaft als selbständige Strafe vor. In dieser Anwendung aber, als selbständige Strafe, vertritt sie nach friesischem Recht die Todesstrafe; dies erklärt sich um so leichter, wenn die Kastration ursprünglich Zubehör gewisser Todesstrafen gewesen war.

81) Eckhardt, Widernatürliche Unzucht, S. 172.

82) Meissner, S. 21; vgl. v. Amira, Vollstreckungsverfahren, S. 35: „Wer der Besialität überwiesen wird, soll geächtet, überdies aber seit Magnus Erlingsson (-s. Norges gamle Love II, p. 496-) noch entmannt werden". Ders.: Die germanischen Todesstrafen, S. 143; His, Gesch. d. dt. Strafrechts, S. 148; vgl. Klare, S. 46.

83) Eckhardt, Widernatürliche Unzucht, S. 171 f.

84) v. Richthofen, Fries. RQ. 409 (§ 14).

85) Eckhardt, Widernatürliche Unzucht, S. 172.

§ 3.

Kastration als Kriminalstrafe im deutschen Mittelalter.

I. Die Quellen.

In den germanischen Stammesrechten nimmt die Kastration als Strafe eine Stellung ein, die man nach den Belegen ohne weiteres als bedeutend bezeichnen kann, wenn auch zwischen einzelnen Rechten Unterschiedlichkeiten hinsichtlich des Anwendungsgebietes festzustellen sind. Während diese Stellung noch an Bedeutung durch die Tatsache gewinnt, daß die Volksrechte im allgemeinen verhältnismäßig arm an verstümmelnden Strafen sind, muß bei der Mannigfaltigkeit der verstümmelnden Strafen in der nachfolgenden Zeit des Mittelalters die Kastration, als nur eine unter vielen Möglichkeiten, den Missetäter einer körperlichen Bestrafung zu unterziehen, naturgemäß eine Schwächung ihrer Bedeutung erfahren. Im Hinblick auf die Vielzahl der Rechtsquellen, verglichen mit den germanischen Stammesrechten, finden wir daher im deutschen Mittelalter verhältnismäßig wenige Quellen, die Zeugnis dafür ablegen, daß die Kastration auch in dieser Zeit dem System der Kriminalstrafen angehörte. Dennoch aber geben auch hier die Fundstellen den Beweis, daß die Kastration als Strafe in weitaus größerem Umfang in Gebrauch war, als gemeinhin angenommen wird.

Auch hier finden wir, ebenso wie in den germanischen Volksrechten, deren Einfluß in der ersten Zeit auf die Rechtsentwicklung noch sehr groß ist[86]), die Kastration nicht nur als Strafe für Sittlichkeitsdelikte bezeugt, wie man in der Literatur zuweilen lesen kann[87]), sondern auch andere Delikte, wenigstens im Frühmittelalter, finden ihre Sühne in der Kastration. Der allmählich immer stärker werdende Einfluß der Wiedervergeltungsidee, die in der Talion verkörpert ist, mußte sich auch auf die Anwendung der Kastration auswirken und ihrem Charakter als Strafmaßnahme bei bestimmten Delikten den einer Wiedervergeltungsmaßnahme beigesellen.

Das wesentlichste Merkmal der mittelalterlichen Rechtsbildung ist die Rechtszersplitterung, die Bildung von Rechtskreisen, die Ausgang und Geltungsbereich für eine Fülle verschiedener Rechts-

86) Schröder-v. Künssberg, S. 709.
87) So His, Strafrecht des dt. Mittelalters I, S. 520.

ordnungen waren und eine weitgehende Verschiedenheit des Rechts zur Folge hatten. Es entstanden Rechte für einzelne Gebiete, für bestimmte Klassen, für besondere Rechtsverhältnisse, die allmählich die Herrschaft der alten Stammesrechte außer Kraft setzten. Diese Entwicklung hing zum einen Teil, insoweit sie territoriale Rechtskreise schuf, mit der politischen Zerspaltung des Reichs zusammen. Zum andern Teil entsprach sie dem Grundsatz der Autonomie des einzelnen Verbandes. Unterstützt wurde sie durch die territoriale und autonome Gerichtsbarkeit [88]).

Das Stammesrecht wurde durch das Landesrecht abgelöst. Der Stamm als solcher hörte auf, Quelle der Rechtsbildung zu sein. Neben der dauernden Niederlassung einzelner außerhalb ihres Stammesgebietes, der Auflockerung der Stammesverbundenheit und Kräftigung des Herrschergedankens, wirkte die politische Aufteilung und Durchkreuzung alter Stammesgebiete dahin. Das nun entstehende Recht hatte seine Quelle in der Gesetzgebung und Rechtsprechung des Landesherrn, so daß die so entstandenen Satzungen ihrer Entstehung nach nur für das Land galten, also nur Landesrecht sein konnten. So mußten die Volksrechte und Kapitularien der fränkischen Zeit langsam der Vergessenheit anheimfallen, da sie weder von der Gesetzgebung noch von einer Rechtswissenschaft den sich ändernden Verhältnissen angepaßt wurden [89]). Dem Landesrecht trat das Stadtrecht gegenüber. Hier wurde Rechtssatzung und Gericht des Stadtherrn und späterhin städtische Autonomie zum Ausgang eines vom Landesrecht verschiedenen, in der Stadt geltenden Strafrechts.

Neben diese territorialen Rechtskreise der Stadt und des Landes traten die persönlichen des Lehnverbandes, der Dienstmannschaft.

Entsprechend dieser Zersplitterung des Rechtes zahlreicher Länder, Städte und Verbände, sind auch die Rechtsquellen von einer verwirrenden Vielzahl und Verschiedenartigkeit. Im Rahmen unserer Abhandlung sei aber nur auf diejenigen eingegangen, die für uns als Quellen auf unseren Gegenstand hin von Bedeutung sind.

Hier stehen neben den Reichsgesetzen in erster Linie die seit dem 13. Jh. zahlreicher werdenden Rechtsbücher. Während sich die rechtswissenschaftliche Arbeit der fränkischen Zeit auf die Herstellung von Formelsammlungen und etwaige Veränderungen beim Abschreiben der Volksrechte beschränkte, waren hier die Rechtsbücher des Mittelalters mehr oder weniger systematisch angelegte Bearbeitungen des in Gesetzen und Gewohnheiten vorliegenden Rechtsstoffes. Obwohl die Rechtsbücher durchaus Privatarbeiten waren, erwarben sie sich in der Regel sehr bald offizielles Ansehen, wurden in den Gerichten wie in der Gesetzgebung vielfach zugrunde gelegt und haben z. T. erheblich zur Fortbildung des Rechts beigetragen [90]). Die Sprache dieser Rechtsbücher war deutsch.

88) Schröder-v. Künssberg, S. 708.
89) Brunner, Grundzüge d. DRG, S. 12.
90) Brunner, Grundzüge des DRG., S. 100.

Von geringerem Interesse in unserem Zusammenhang sind die Landes- und Landschaftsrechte, bei denen es sich teils um die Aufzeichnungen der Erzeugnisse autonomer genossenschaftlicher Rechtsbildung, teils um landesherrliche Privilegien oder um territoriale Landfrieden handelt[91]). Weitaus größtes Interesse besitzen dagegen die Stadtrechte für uns, da sie gerade für die Frage der Anwendung der Kastration als Kriminalstrafe eine Quelle von erheblicher Bedeutung darstellen. Die Stadtrechte begannen, wie die Geschichte der Städte zeigt, mit Urkunden und Privilegien der Kaiser oder Fürsten über die Befugnisse der herrschaftlichen Beamten[92]), die Markt- und Gewerbeeinrichtungen, die persönlichen und privatrechtlichen Verhältnisse der Einwohner usf. Hinzu kamen bald neue Rechtsgewohnheiten, welche sich aus dem Volks- und Dienstrecht entwickelten, und die Urteile und Weistümer der städtischen Schöffengerichte. Aus diesen Materialien wurde dann ein zusammenhängendes Stadtrecht verfaßt, worin mehr oder weniger ausführlich die einzelnen Rechtsverhältnisse niedergelegt wurden. Die fortschrittliche Verwaltung der Stadt in Verbindung mit einem gut ausgebildeten Kanzleiwesen, führte so bald dazu, daß die Aufzeichnung in schon mittelalterlich so genannten Stadtbüchern einen großen Umfang annahm[93]).

Als Quellen von Bedeutung kommen neben diesen Rechten noch die ländlichen Rechtsquellen in Betracht. Im Mittelalter war es auf dem Lande (in Dorf- und gutsherrlichen Hofgerichten, Märkerdingen und anderen genossenschaftlichen Versammlungen) allgemein üblich, sich zu bestimmten Zeiten im Jahre durch Aelteste oder Schöffen das geltende Recht vortragen zu lassen. Diese Vorträge hießen Weisungen, Weistümer oder Oeffnungen, in Süddeutschland wohl auch Ehaftrechte, Ehafttaidinge oder Banntaidinge, da die Weisungen hauptsächlich im echten Ding der Dorfgenossen erteilt wurden[94]). Diese Weisungen oder Weistümer haben sich in regelmäßiger Uebung bis zum 10. Jh. erhalten, von da an verschwinden sie allmählich. An erster Stelle stehen dem Inhalt nach die Hofweistümer, deren Mittelpunkt die Darlegung der gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse bildet, daneben sind die Markenweistümer der Märkerdinge sehr zahlreich, speziellen Inhalts sind die Send-, Markt-, Zoll- usw. Weistümer. Es ist charakteristisch, daß in den Kolonisationsgebieten des nordöstlichen Deutschlands keine Weistümer vorkommen. Die Weistümer waren eben Bezeugungen althergebrachten Rechts und entsprachen wohl so dem uralten Herkommen, aber nicht den von Grund aus neuen Verhältnissen, die hier zur Ausbildung gelangten. Die Entstehung der Weistümer muß in den gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnissen, die überall als der eigentliche Ausgangspunkt erscheinen, gesucht werden. Das dem König und den geistlichen Grundherren zustehende Inquisitions-

91) Brunner, Grundzüge des DRG., S. 109.
92) Von dieser Art ist insbesondere das nachbehandelte älteste Straßburger Stadtrecht.
93) Brunner, Grundzüge des DRG., S. 113 ff.
94) Schröder-v. Künssberg, S. 761.

recht nötigte die ländliche Bevölkerung zur Auskunfterteilung auf Fragen, die ihr vorgelegt wurden. Es lag im eigenen Interesse sowohl der Bauern als der Vögte, daß diese Auskunft zu bestimmten Zeiten regelmäßig wiederholt wurde. So bildete sich allmählich eine ganz bestimmte typische Form für diese Weistümer aus, die auch später beibehalten wurde, als man seit dem 13. und 14. Jh. begann, die Weistümer niederzuschreiben und dann nach Bestätigung durch die Gemeinde öffentlich verlesen zu lassen [95]).

Da die Weistümer ihrem Wesen nach Bezeugungen des hergebrachten Rechts und eingewurzelter wirtschaftlicher Gewohnheiten waren, waren auch Neuerungen im allgemeinen ausgeschlossen, wenn auch die Weistümer sich nicht ganz dem Einfluß des Zeitgeistes zu entziehen vermochten. Um so mehr muß daher die Bezeugung der Kastration als Strafe für begangene Missetat in einzelnen dieser Weistümer Beweis sein für eine nicht nur gelegentliche Anwendung, sondern althergebrachte Uebung.

Es bleibt noch übrig, auf eine Fundgrube hinzuweisen, welche für die Darstellung des wirklichen Rechtslebens eine große Ausbeute gewährt: Die Chroniken und andere geschichtliche Aufzeichnungen. Die zahlreichen Fundstellen, die uns gerade die Chroniken in Hinblick auf unseren Gegenstand erbringen, führen den Beweis, daß es nicht genügen kann, nachzuweisen, was in den Rechten und Gesetzen vorgeschrieben war, sondern daß ermittelt werden muß, wie sie benutzt worden sind. Erst dadurch wird das Geschichtsbild treu und wahr.

II. Das Anwendungsgebiet der Kastration.

Will man ein getreues Bild von den Wandlungen wiedergeben, denen die Kastration in der Zeit des Mittelalters hinsichtlich ihres Anwendungsgebietes unterworfen ist, so muß man auf eine strenge Unterscheidung nach einzelnen Rechten oder nach gesetzlichen und außergesetzlichen Fundstellen (z. B. Chroniken, Annalen) verzichten. In den folgenden Ausführungen unterbleibe deshalb bewußt eine strenge Systematisierung des vorhandenen Stoffes zugunsten einer getreuen zeitgeschichtlichen Darlegung.

Es ist eigenartig, daß die Kastration in der frühmittelalterlichen Zeit als Strafe der landesverräterischen Waffenhilfe vorkommt. Zwar ist es in folgendem Bericht noch zweifelhaft, ob die Kastration als Strafe des Landesverrats oder nur aus Rache vollzogen wird, wie sie im Mittelalter bei siegenden Heeren oder Feldherren öfter vorkommt [96]). So berichten die Annales Fuldenses zum Jahre 884,

95) Schröder-v. Künssberg, S. 762.

96) Sogar noch in der Neuzeit ist die Kastration als Rache siegender Heere zur Anwendung gekommen. So z. B. im italienisch-abessinischen Feldzug, Adua 1896. Vgl. v. Hentig, Eugenik und Kriminalwissenschaft, S. 40. Auch Dwinger, Zwischen Weiß und Rot, schildert bei der Beschreibung der Kämpfe zwischen „weißer" und „roter" Armee i. J. 1918 eine solche, aus blindem Haß und Vernichtungswillen begangene brutale Entmannungshandlung.

daß Suatopluck von Mähren die Grafen Werinhar und Wilizzo gefangen nehmen und kastrieren ließ (genitalibus absciderunt) [97]). Demgegenüber hat dieser Zweifel keine Berechtigung in einem anderen Fall, den wir in den Annalen Bertholds zum Jahre 1078 finden. Hier ist die Kastration offensichtlich die Strafe für den Landesverrat: Dehinc per totam aestatem plures undique motus per Alemanniam, Alsatiam et Austrifrantiam conferbuerant et privatis bellis ex parte Heinrici regis victi, interfecti et fugati sunt, qui praedas incendia et sacrilegia plurima in ipsis aecclesiis sacris temerarii violatores earum, exercuerant. Ex quibus Basiliensis et Argentinus antiepiscopi vix fuga elapsi sunt, militibus illorum a marchione (Bertholdo II), Bertholdi ducis filio fortiter pugna prostratis et captis rusticisque quos per comitatus sibi adiuratos in auxilium undique coegerant, ex parte eunuchizatis [98]).

Die Verhältnisse liegen demnach so, daß der Breisgaugraf Berthold II. in den Kämpfen von 1078 den Bischöfen von Basel und Straßburg gegenüberstand, welche „per comitatus" die Bauern zur Hilfeleistung zwangen. Da mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, daß unter den aufgebotenen Grafschaften sich auch die Grafschaft Breisgau befand, boten die Bischöfe also Bauern auf, die sich unter der Gerichtsgewalt des Markgrafen Berthold befanden. So ist es zu erklären, daß Berthold die gefangenen Bauern nicht allgemein, sondern nur zum Teil („ex parte") kastrieren ließ. Nur die Bauern s e i n e r Grafschaft wurden vermutlich auf diese entwürdigende Weise gestraft, und zwar nicht als Waffenunfähige, sondern als Landesverräter. Die Kastration war die Strafe für die verräterische Waffenhilfe [99]). Diese summarische Abstrafung mochte um so mehr wirken, als wohl viele der so Gestraften kaum mit dem Leben davongekommen sein dürften [100]).

Wenden wir uns nun der Rechtsentwicklung des Mittelalters zu, so kommen wir zu dem Ergebnis, daß die Zersplitterung des Rechts entscheidende Fortschritte auf dem Gebiete des Strafrechts verhinderte. Das galt in gleicher Weise sowohl für den Bereich der allgemeinen Lehren wie auch für die Strafarten, denn auch diese erhielten sich im wesentlichen in ihrer früheren Form. Soweit es sich um die Verstümmelungsstrafen handelt, hat sich deren Anwendungsgebiet unter dem Einfluß des aus dem mosaischen Recht übernommenen Talionsgedankens erweitert. Gerade in den süd- und westdeutschen Gebieten tritt schon im 12. und 13. Jh. nicht nur das Handabhauen als die verbreitetste Verstümmelungsstrafe

97) Fehr, S. 149.
98) Bertholdi Annales zu 1078, MG. SS. V, 312; vgl. Stälin, S. 509.
99) Fehr, S. 150.
100) Daß die Kastration im Mittelalter nicht nur als Strafe des Hochverrats zur Anwendung kam, beweist der Bericht von Foyer, S. 233: 1095 wurde diese Strafe gegen Guillaume le Roux in Frankreich vollstreckt: „Guillelmus de Anco palam concictus fuit quem rex luminibus privavit et amputatis testiculi eviravit". Vgl. v. Hentig, Eugenik u. Kriminalwissenschaft, S. 41.

auf [101]), sondern auch andere Verstümmelungsstrafen, und darunter die Kastration, spielen eine große Rolle.

So erwähnt das älteste Straßburger Stadtrecht (um 1150), wohl das älteste uns bekannte Stadtrecht, neben Handabhauen und Augenausstechen die Kastration als Strafe.

I. StrR. §§ 19 ff. UB. Straßburg 1, No. 616:

Eius etiam officium est, ad suspendium dampnatos ad patibulum educere, oculos dampnati panno preligare, patibulum erigere, scalam apponere, usque ad scalam reum applicare. tum demum assumet eum vicarius advocati et laqueo callo innexo illum suspendet.

Si vero non fuerit presens vicarius advocati, servabitur reus in custodia, quousque causidicus causam hanc referat ad episcopum.

Item, si quis dampnationem pellis et pili acceperit, hanc penam cipparius infliget.

Si quis vero dampnatus fuerit manu idem cipparius tenebit bartam, vicarius advocati librabit malleum ligneum et amputabit manum.

Idem advocati vicarius eruet oculos, truncabit testiculos, decollabit et ceteras penas exequetur pro varietate criminum [102]).

Das Stadtrecht kennt also zunächst einen Stockwärter, den custos cippi (cipparius) und einen vicarius advocati, „der an des Vogtes stat da ist", wie es in der dem 13. Jh. angehörenden Uebersetzung des Stadtrechts heißt. Zum Amt des Stockwärters gehört es, daß er die Verurteilten zum Galgen führt, ihnen die Augen verbindet, den Galgen aufrichtet, die Leitern anlegt und den Delinquenten zur Leiter heranführt. Der vicarius advocati aber knüpft ihm das Seil um den Hals und henkt ihn. „Swer aber der hant urteilet wirt", so heißt es in der Uebersetzung weiter, „da sol der Stocwart die Barten haben, und der an des Vogtes stat da ist, der hebet einen hültzinen slegel uf, und sleht im die hant ab, der an des Vogtes stat da ist, der stichet die ougen uz, die hodenslehter ab, und ist ein wizennere einer iglichen missetat dar nach daz si ist".

Wer ist aber der vicarius advocati, „ein wizennere einer iglichen missetat", der „eruet oculos, truncabit testiculos, decollabit et ceteras penas omnes exequetur pro varitate criminum"? Zweifellos handelt es sich hier um einen ständigen Beamten, denn der Stockwärter darf ihn nicht vertreten, ein Freier kann er allerdings nicht sein, denn er wird „des Vogtes undertan" genannt; und doch ist er wiederum mehr als der Stockwärter. Es ist seltsam, daß er in der Uebersetzung keine deutsche Amtsbezeichnung trägt, denn der Ausdruck „wizennere" ist als verdeutlichende Umschreibung, aber nicht als Titel gebraucht.

---

101) Vgl. z. B. Schwabenspiegel 81 (Treubruch), 196 (Bruch der rechten Gewere), 198 (Ausnehmen von Raubvögeln), 319 (Meineid). - Stadtbuch von Augsburg 9,2 (Lähme), 82 (Fällen von Obstbäumen). Daher auch die Formel: hals und hant. Vgl. Grimm, DRA. I, S. 9.

102) Wiegand, Urkundenbuch der Stadt Straßburg I, S. 468.

Der vicarius advocati ist jedenfalls das eigentliche Vollzugsorgan des Strafurteils, während die Hauptfunktion des Stockwärters, wie schon seine Amtsbezeichnung angibt, die Bewahrung der Gefangenen ist. Wohl führt er den Verbrecher bis zum Schafott, aber erst der Vicarius advocati führt die Strafen aus. Die ländliche Gerichtsverfassung kannte Gefängnisstrafen gar nicht, und das, was wir Untersuchungshaft nennen, kaum; den ertappten Missetäter mußte der Kläger oder der ihn gefangen oder sonst jemand kraft besonderen Amts bewahren bis zum Rechtstag. Die Stadt aber mit ihren lockenden Reichtümern, die es zu verteidigen galt, kam ohne Stock und Stockwart nicht aus, ein Amt, das einer ganz besonderen Wartung bedurfte und das seinen Träger ganz in Anspruch nahm.

Diese Ausführungen wurden gemacht, um zu zeigen, daß die Bestimmung des Straßburger Stadtrechts lediglich den Charakter einer Anweisung hat, wie und durch wen die Strafe vollzogen werden soll. Es ist leider weder hier noch an anderen Orten des Stadtrechts zu entnehmen, für welches Delikt die Strafe der Kastration angedroht wird. Es mag sein, daß es sich bei der Anführung der Strafen, unter denen die Kastration genannt wird, nur um eine beispielhafte Aufzählung derjenigen Strafen handelt, mit deren Ausführung der vicarius advocati betraut ist. Darauf deutet die Wendung „et ceteras penas omnes exequetur pro varietate criminum" hin. Wahrscheinlich ist jedoch diese Bestimmung so auszulegen, daß es sich bei der Kastration hier um eine Vorbereitung oder Schärfung der Todesstrafe handelt; erst nach der Verstümmelung, die in Ausstechen der Augen, Handabschlagen und Abschneiden der Hoden besteht, wird die Todesstrafe durch Abschlagen des Hauptes vollzogen. Für manche Taten, namentlich, wenn sie unter erschwerenden Umständen begangen worden waren, genügte der hartdenkenden mittelalterlichen Zeit die einfache Hinrichtung nicht. In erfinderischer Weise wurden durch Zufügung einer weiteren Pein oder eines besonderen Schimpfes die verschiedenen Todesstrafen noch verschärft.

Bekanntlich kannte auch das friesische Recht die Kastration als Vorbereitung der Todesstrafe, während aber dort das rituelle Moment gegenüber der Absicht einer wirkungsvollen Strafschärfung überwiegt, ist hier von einer religiösen Motivierung keine Spur mehr zu finden. So mochte gerade die Kastration neben anderen Verstümmelungen der mittelalterlichen Zeit als das geeignete Mittel einer wirkungsvollen Strafschärfung erscheinen. Eindeutig kommt jedenfalls in dieser Bestimmung zum Ausdruck, daß die Kastration in dem Strafensystem des Straßburger Stadtrechts vorhanden war; nichts deutet darauf hin, daß es sich hier etwa um eine außergewöhnliche Strafmaßnahme handelt.

Im Gegensatz zu dieser Bestimmung des Straßburger Stadtrechts kennt der Sachsenspiegel die verstümmelnde Leibesstrafe

oder Gliederstrafen als Vorbereitung der Todesstrafe nicht [103]), sondern nur als selbständige Strafen. Unbekannt war dem Sachsenspiegel aber die Kastration als Strafe. Gerade der Sachsenspiegel, eine Darstellung des sächsischen Landrechts und anschließend Lehnrechts als das älteste und bedeutendste der deutschen Rechtsbücher, das eine ungewöhnliche Verbreitung erlangte, hätte am ehesten einen Hinweis auf die strafweise Kastrierung vermuten lassen. Demgegenüber finden wir in einer Fassung des seit dem 17. Jh. so genannten Schwabenspiegels (kaiserliches Land- und Lehnrecht), dem süddeutschen Seitenstück zum Sachsenspiegel, folgende Bestimmung:

Landrecht, Cap. 176: Swem der munt ab gesniten wirt, oder die ougen uz gestochen werdent, oder die oren ab gesniten werdent, oder die zunge uz wirt gesniten, oder under den beinen wirt uzgesniten, oder im suz wirt verderbt. Swer die ding dem andren tut, dem sol man dazselbe hinwider tun [104]).

Da der Schwabenspiegel im wesentlichen auf dem Sachsenspiegel aufbaut, möchte man in der entsprechenden Bestimmung des Sachsenspiegels eine ähnliche Regelung erwarten.

Sachsenspiegel, Buch II, Art 16, § 5: Der munt, nase unde ougen, tzunge unde ôre unde des mannes gemechte, unde hende unde vûze, dirre iewelk, wirt der man dâ an gelemit unde sol men iz ime bezzeren, men mût iz ime gelden mit eyme halben wergelde [105]).

Während also im Schwabenspiegel für das Delikt der Kastration der Missetäter zur Strafe wieder kastriert wird, erlegt der Sachsenspiegel für dasselbe Delikt nur das halbe Wergeld auf. Die Erklärung für diesen Unterschied finden wir in erster Linie in dem aus dem mosaischen Recht allmählich in das deutsche Recht eindringenden Talionsgedanken. Während der Sachsenspiegel die Talion noch überhaupt nicht kennt, hat der Schwabenspiegel, dessen Entstehungszeit ja etwas später liegt, die Talion schon aufgenommen. Bekanntlich wurde der Sachsenspiegel in Augsburg von einem Geistlichen, der vermutlich in Beziehung zu dem dortigen Minoritenkloster stand, verfaßt. Gerade aber die Kirche war es, die den Talionsgedanken aus Gründen, die noch eine spätere besondere Beachtung verdienen, förderte und ihm Geltung verschaffte. So wurde auch, um es noch deutlicher zu machen, der Talionsgedanke in fast alttestamentlicher Formulierung im Schwabenspiegel, Cap. 173, § 2 ausgedrückt: Man sol also rithen: ouge umbe ougen, hant für hant, zan umb zan, fuz umb fuz. Brennet iemant den andern an dem libe, den brenne man hin wider als vil [106]).

Neben diesem hauptsächlichen Grund für die Unterschiedlichkeit dieser beiden Bestimmungen tritt noch ein weiterer, dem eine

103) Friese, S. 158.
104) V. Lassberg, S. 85.
105) Eckhardt, Sachsenspiegel, Landrecht, S. 62.
106) Gengler, S. 140.

ausschlaggebende Bedeutung ebenfalls nicht abgesprochen werden kann. Es ist dies die Tatsache, daß die aus dem fränkischen Fehderecht entsprungenen Bußsachen allmählich zugunsten der peinlichen Strafen zurückgedrängt wurden. Die Todesstrafe und gerade die peinliche, auf Verstümmelung gerichtete Strafe erfuhren in der Rechtsentwicklung des Mittelalters eine starke Ausdehnung. So ist es wohl zu erklären, daß der Sachsenspiegel als rein deutsches Recht, noch verwurzelt in den althergebrachten Anschauungen der vorhergehenden Zeit der germanischen Volksrechte, Körperverletzungen und darunter auch die Kastration mit einer Buße in Gestalt eines halben Wergeldes belegt. Der Schwabenspiegel dagegen, schon romanischen Einflüssen zugänglich, und oft besonders auf süddeutsche Verhältnisse zugespitzt, wo ja die Mannigfaltigkeit der verstümmelnden Strafen am meisten hervortritt, ersetzt die Buße durch eine der Körperverletzung gleichgeartete peinliche Strafe.

Religiöse Motivierung liegt zweifellos einer Bestimmung des Schaumburger Landrechts, einem mitteldeutschen Weistum, zugrunde, wo die Kastration als Strafe des Marktfrevels erscheint. Eigentümlicherweise wird hier die Kastration durch den Missetäter selbst erzwungen:

„Frage, wenn die holzgeschworenen jemand befunden, der en fruchtbaren Baum truddelde [107]), was seine Strafe sei?

ant. soll mit seinen dermen nach ufgeschnittenem bauche umb den schaden gebunden und darmit zugehelen werden.

Frage, wenn jemand einen fruchtbaren Baum abhauete, und den stamm verdeckete dieblicher weise, was seine Strafe sei?

antw. der solches thut, dem soll seine recht hand uf den rucken gebunden und sein gemechte uf den stammen genegelt werden und in die linke hand ein axe geben, sich damit zu lösen." [108])

Die Strafe der Kastration, die den Missetäter trifft, der einen fruchtbaren Baum gefällt hat und den Stamm „dieblicher weise" versteckt hat, ist wohl in erster Linie als Strafe des unbefugten Fällens von Bäumen, und erst dann für den Diebstahl angedroht. Der Markgenosse macht sich in der Regel nur strafbar, wenn er im Bannwald [109]), oder zu verbotenen Zeiten, insbesondere bei Nacht und Nebel, schlägt [110]), oder wenn er bestimmte Baumarten, besonders Eichen, fällt [111]), oder wenn er nicht für den eigenen Gebrauch, sondern zur Ausfuhr Holz schlägt [112]). Die Strafe besteht hier meistens in einer Geldbrüche, allerdings begegnen wir an ihrer Stelle hier und da auch schwereren, insbesondere verstümmelnden Strafen. So verliert in Lingen der Holzfrevler, der auf frischer

---

107) truddelden = verletzen, schlagen.
108) Funk, S. 198. Vgl. Grimm, DRA. II, S. 40.
109) Bisweilen werden einzelne Waldungen als Hegewälder oder Bannwälder besonders ausgezeichnet und unter höheren Schutz gestellt. Vgl. Osenbrüggen, Alam. Strafrecht, S. 324 ff.
110) Grimm, Weistümer III, S. 82.
111) Ebenda V, S. 384.
112) Ebenda IV, S. 667.

Tat ergriffen wird, die Hand, und dieselbe Strafe setzt ein Wetterauer Weistum auf Holzschlagen im Hegewald [113]).

Dagegen sind strenge Strafen auf das Verletzen oder Schälen von Bäumen gesetzt [114]). Wer einen Eichbaum köpft, dem wird der Kopf abgeschlagen; wer einen Baum schält, dem sollen die Gedärme aus dem Leib herausgezogen werden. Man darf diese sicher in uralte Zeit zurückweichenden Strafen als ehemalige Sakralstrafen, als Opfer an die Baumseele auffassen. Dieser alte Baumkult ist ja auch im römischen Glauben lebendig. Es ist eigenartig, daß die antike Sage, die dem „Attis-Kult", Kult der großen Mutter, deren Priester sich zu Ehren der Herrin entmannten und geißelten, zugrundeliegt, ebenfalls an einen Baumfrevel anknüpft.

Da die Weistümer ja im allgemeinen Bezeugungen des althergebrachten Rechts waren, eines Rechts, das seine Quelle vielfach noch in den Riten und religiösen Vorstellungen der heidnischen Germanenzeit hatte, kann diese religiöse Motivierung der Kastration hier nicht verwundern, um so weniger, als gerade die Strafe der Selbstkastrierung auch dem alten friesischen Sendrecht bekannt war. Hier allerdings ist die erzwungene Selbstkastrierung die Strafe für das Delikt der Sodomie [116]).

Dieselbe Strafe der Selbstkastrierung finden wir auch in einer Chronik Thietmars von Merseburg aus dem 11. Jh. über die Slawen der Lausitz, und zwar als Strafe für das Delikt des Ehebruchs. Wenn einer unter ihnen eine fremde Ehefrau mißbraucht oder Hurerei treibt, so trifft ihn folgende harte Strafe: Auf der Marktbrücke wird ihm durch den Hodensack ein Nagel geschlagen, dann legt man ein Schermesser daneben und läßt ihm nun die harte Wahl, entweder zu verbluten oder sich durch Ablösung seiner Geschlechtsteile zu befreien. Die untreue Frau wurde in ebenso harter Weise bestraft. Ertappte man eine Buhlerin, so mußte sie die entehrende Strafe erdulden, an ihren Genitalien ringsum beschnitten zu werden. Dieses „Präputium" wurde an ihrer Haustüre aufgehängt, damit jeder Eintretende es sofort erblickte und in Zukunft um so vorsichtiger wäre [117]).

Dieser Bericht leitet auch schon zu einer Gruppe von Delikten über, für welche die Kastration am häufigsten als Sühne zur Anwendung kommt: die Sittlichkeitsdelikte.

Die bekannte Schilderung der Sittenreinheit bei den alten Germanen, welche Tacitus entworfen hat, findet ein Gegenbild im späteren Mittelalter, wenn wir von der großen Zahl der „fahrenden Weiber" und von der Existenz der Frauenhäuser in größeren und kleineren Städten wie Augsburg, Breisach, Kempten usf. lesen.

113) Grimm, Weistümer V, S. 248.
114) Grimm, DRA. II, S. 39 ff.
116) v. Richthofen, Friesisches Sendrecht, § 17 RQ., S. 409: dat hi dine ker habbe hor hi sine machta bi da live of snide ende sine sonda betterie. Vgl. His, Strafrecht der Friesen, S. 201.
117) Schultze, S. 665.

Den vielen Nachrichten der Chroniken über das sittenlose Leben der sich gegen Bürger und Bauern alles erlaubenden kleinen Dynasten und Raubritter und von den Gewalttaten der Kriegsleute gegen Frauen stehen in nicht geringer Zahl die Schilderungen des liederlichen Lebens der Geistlichen in und außer den Klöstern zur Seite. Wenn wir danach auch nicht zu den Schluß berechtigt sind, daß das Familienleben der Deutschen im Mittelalter entartet gewesen sei, so gehört doch die Keuschheit nicht eben zu den Tugenden der mittelalterlichen Deutschen, und daher ist denn auch über Verletzungen der Sittlichkeit und Fleischesverbrechen in den Rechten dieser Zeit reichlich viel bestimmt. Unter den vielen Verstümmelungsstrafen, die als Sühne von Sittlichkeitsdelikten verhängt wurden, taucht auch öfters die Kastration auf; daß gerade hier der Talionsgedanke eine große Rolle bei der Anwendung der Kastration als Strafmaßnahme spielt, sei noch einer späteren Beweisführung überlassen.

Die Zimmerische Chronik, welche die Geschichte des süddeutschen Geschlechts derer von Zimmern behandelt, berichtet, wie Heinrich IV. den Bischof Heinrich von Augsburg, Kanzler Heinrichs III., entmannte, weil er des Kaisers Schwester verführt hatte. „Die diener", so berichtet der Chronist, „zogen ihm das geschier und den weiberwerkzeug herfür, legten ime den uf den block und zu seiner straf begangenen handlung do schlugen sie im ain hilzin pfal durch den schwanz. Mit was großen schmerzen das zugangen, das ist leuchtlich zu gedenken. ... Der bischof aber kont dem übergroßen schmerzen nit übersehen, sondern starb uf dem weg, beschach uf. s. Barbaren abent anno 1063." [118])

Möglicherweise handelt es sich hier um eine Privatrache, wie sie im Altertum und Mittelalter nicht selten ausgeführt worden ist. Fürsten und Könige ließen Verwandte und andere Kronprätendenten kastrieren, um so gefährliche Rivalen unschädlich zu machen [119]). Besonders für verletzte Frauenehre war daneben die Privatrache im Mittelalter nicht selten [120]). Wahrscheinlicher ist es jedoch, daß es sich in dem oben angeführten Bericht um eine Maßnahme handelt, die als Strafe von Sittlichkeitsdelikten weit verbreitet war. Daß die private Rache hier eine große Rolle spielt, kann zwar in diesem Falle nicht geleugnet werden; dies kann aber für eine Zeit, in der der Rachegedanke noch keineswegs aus dem Rechtsempfinden des Volkes verschwunden war, weiter nicht befremden. Erhärtet wird diese Meinung durch andere mehr oder weniger auf derselben Linie liegende Berichte, wie z. B. der in der Düringischen

118) Zimmerische Chronik I, S. 75 ff.; denselben Fall berichtet auch Doepler, Cap. 54 Nr. XXIV.

119) So berichtet Doepler, Cap. 53, Nr. IX: Sonst ist aus den Historienschreibern genugsam bekannt/daß/wenn einer von den großen Potentaten sich befürchtet/es mögen seine nahen Bluts-Freunde und Anverwandte von Manns-Bildern ihn etwa künftig aus dem Sattel heben/und des Reiches entsetzen/sie dieselbe castriren lassen/ihnen dadurch alle Hoffnung der Succession und Fortpflanzung ihres Geschlechtes zu benehmen.

120) Das berümteste Beispiel bietet Peter Abälard, der Heloise, die Nichte des Pariser Kanonikus Fulbert verführt hatte, worauf dieser 1117 Abälard kastrieren ließ. Vgl. Abälard, Historia calamitatum, c. 7.

Chronik des Johannes Rothe[121]): Hier heißt es: „unde zogen sie (die Leute des Königs Adolf, die Nonnen und andere Frauen geschändet hatten) uhs bis uf ir underrocke unde liehsen on de monchen unde gelzen[122]) alle mit eynander."[123])

Eine andere Nachricht berichtet, daß Kaiser Friedrich II. einmal einen Knecht, der die Frau und die Mägde seines Herrn verführt hatte, zur Entmannung verurteilte[124]). Nach den Annalen Dominicanorum Colmariensium bei Urstisius P. II p. 50 berichtet Leyser[125]), daß in Basel im Jahr 1927 ein Geistlicher ebenfalls strafweise kastriert wurde: ... Idem Germani prisci ut libidinem clericorum, a qua matronas suas puellasque tutari non poterant, coercerent, huiusmodi poenam, qua diutissime ab oculos versaretur, excogitarunt, ut nempe sacerdoti libidinoso virilia desecarent ac in medio civitatis suspenderent. Factum hoc anno 1297 Basileae narratur in Annalibus Dominicanorum Colmariensium apud Urstisium Part. II, p. 50.

Die Schamteile wurden dem lasterhaften Priester abgeschnitten und mitten auf dem Markt aufgehängt. Bezeichnend für die sittliche Verwahrlosung, die in jener Zeit sehr oft gerade beim Klerus zu finden war, ist der Hinweis, daß es nur durch solche drastische Strafen möglich war, die sexuelle Begier der Priester, die weder vor den Töchtern noch vor den Ehefrauen der Bürger haltmachte, einigermaßen in Schranken zu halten.

Abraham Sawr[126]) berichtet, daß die Kastration als Strafe des Ehebruchs im 14. Jh. allgemein gebräuchlich gewesen war: Alt Weltliche Straff des Ehebruchs ... Anno Christi 1308 ward der Ehebruch also gestrafft / das dem Ehebrecher sein Geburtsglied warde abgeschnitten / vnd so lange geschunden / bis er starb[127]). Auch die Notzucht fand in vielen Fällen ihre Sühne in derselben Strafe. So berichtet Doepler[128]) folgenden Fall, der sich in der Wetterau zugetragen hat: „In der Wetterau im Städtlein Frauenstein ward ein böser Bube / unter einer Linden an einen Sontag bey vielen Leuthen sitzend / befunden / der spricht zu einem Mägdlein von 4 tehalb Jahren: Komm Töchterlein / ich will dir einen Weck (oder Semmel) geben / lauffe in den Stall hinein (es war aber der Stall ein leerer wüster und verödeter Pfarrhof). Das Kind thut es / begehrte auch von ihm in Stall den Weck / sitze her / sprach er / ich will ihn dir schon geben. Bringet das Kind unter sich zur Notzucht / und weil es die Natur nicht will zugeben / seinen verteufelten Willen zu vollbringen / wird er zornig / nimt das

121) Rothe († 1434) war Eisenacher Stadtschreiber. Vgl. Brunner, Grundzüge der DRG., S. 114.

122) Im mittelalterlichen Deutsch sagte man für kastrieren „gelzen" und im Kölnischen „lubben" und sprach von „gelubt manne". Vgl. dazu J. u. W. Grimm, Deutsches Wörterbuch IV 1, 2; 3121; Diefenbach, unter „spadonizare"; Schiller-Lübben II, 741.

123) Thüringische Geschichtsquellen 3, S. 477.

124) Huillard-Bréholles, Historia diplomatica Frederici II (Paris 1852/61) IV, S. 241. Vgl. Browe, S. 76.

125) Leyser, Sp. DCXLIX, Corollar. I.

126) S. 81.

127) Vgl. Doepler Buch I Cap. 54 Nr. VI.

128) Buch I. Cap. 53 Nr. IX.

Messer / und ersticht das Kind mit 5 Stichen / wendet es um auf den Bauch / und läßt es verbluten / kehret hernach das Kind wieder um / und reißet mit einem scharfen Messer das membrum muliebre (sit honos castis auribus) auf / und begeht also seinen Muthwillen. Als nun dieses alles vollbracht / zerhauet er das Kind auf 15. Stücke, fasset es in seinen Rock und Ermeln ein / und will es verschleppen / da kömmet gleich ein Bürger darzu / nimmet ihm sein Wehr / schläget sie ihm um den Kopf / und nimmt ihn gefangen. Da wurde er nach Mayntz geführt / und hat alda in der Urgicht bekant / dass er vorher mit einem siebenjährigen Mägdelein dergleichen vorgehabt / hätte aber demselben das Leben nicht genommen / noch auch solchem was angewinnen können. Als er nun zum Tode verdammet / hat man ihm mit glüenden Zangen erstlich das heimlich Glied zerrissen. Darnach die Brust und Rücken gezwickt / letztlich alle Glieder zerstoßen / und ins Rad geflochten."

Ein kurzer Vergleich mit der Strafrechtsgeschichte anderer europäischer Staaten zeigt, daß die Kastration als Strafe für Sittlichkeitsdelikte — insbesondere für Ehebruch, sofern der geschädigte Ehemann dies verlangte — in dem strafrechtlichen Denken der abendländischen Völker fest verwurzelt war.

So wird aus dem 12. Jahrhundert ein Fall erzählt, wonach in England ein gewisser Ailward wegen Ehebruch geblendet, verstümmelt und die Organe in die Erde vergraben wurden [129]). Der Chronist Matthäus Pariensis, Mönch von St. Alban in England, erzählt eine drastische Geschichte, wonach Johannes Brito im Jahre 1248 den Ritter Godefridus de Millers, den er bei seiner Tochter ertappte, schlug, mit gespreizten Beinen an die Balken hing, ihn zum Kapaun [130]) machte und dann endlich zum Fenster hinaus warf. Da er mit einem allzu galanten Geistlichen ebenso verfuhr, wurde er vom König auf ewig verbannt. Der König aber bestimmte — und hierin liegt die kulturhistorische Bedeutung des Falles —, daß die Verstümmelung in Zukunft verboten sei, ausgenommen als Vergeltung für den Ehebruch der eigenen Frau [131]).

Nach einem anderen Bericht wurden die beiden Liebhaber, welche die beiden Schwiegertöchter Philipps III. zum Ehebruch verleiteten, öffentlich geschunden, kastriert und gehängt [132]). In Spanien wurde nach einer Angabe von Hentigs [133]) der Ehebrecher durch Abschneiden der parti pudende bestraft. Ferner lesen wir bei v. Hentig ein weiteres Beispiel, welches er selbst einem Aufsatz des Professors Alfredo Palazzo entnommen hat. Nach diesem sollen zwei Herren vom Hofe Philipps des Langen von Frankreich, die mit dessen Gattin die Ehe gebrochen hatten, auf eine frisch geschnittene Wiese geschleppt, kastriert und enthauptet, sowie ihre Körper unter den Achselhöhlen aufgehängt worden sein. Auch dem

129) Ives, S. 65.
130) Vgl. dazu auch Parzival von Wolfram von Eschenbach, hg. von Lachmann, Berlin 1833, S. 657, 8. 23: „zeime kapûn mit eime snite machen".
131) Schultze, S. 665.
132) Schultze. S. 664.
133) v. Hentig, Kastration als Kriminalstrafe, S. 307.

des Ehebruchs mit der englischen Königin Isabella überführten René de Morterner wurden, nachdem er erst durch die Straßen Londons getrieben worden war, die Genitalien abgeschnitten und verbrannt. Er selbst wurde zerstückelt und seine Glieder in die wichtigsten Städte Englands geschickt [134]).

Unter dem Einfluß des Lex Wisigothorum wird in Frankreich und Spanien bei Betätigung gleichgeschlechtlicher Liebe die Kastration als Strafe vorgesehen. So ordnet der Fuero Juzgo für Cordoba von Ferdinand III. von Kastilien aus dem Jahre 1255 für das Delikt der Homosexualität die Kastration als Strafe an, und in Frankreich sollen nach der Somme rurale des Jean Bouteiller aus dem Jahre 1497 dem zum ersten Mal eines Sittlichkeitsdeliktes überführten Täter die Testikel abgeschnitten werden, das zweite Mal verliert er die natürlichen Teile und das dritte Mal wird er lebendig verbrannt [135]).

Auch die Statuten des toskanischen Städtchens Chiancino und die von Florenz verurteilten die Päderasten zur Entmannung [136]). Auf Notzucht an einer Jungfrau stand nach dem normannischen Recht des 13. Jhs. die Blendung und Kastration [137]). Auch in England blieb die Kastration als Sühne der Notzucht bis ins späte Mittelalter hinein bestehen [138]).

Im 15. und 16. Jh. setzte die Verfolgung wieder mit besonderem Haß und Eifer ein. In dieser Zeit wurde es mancherorts üblich, sie zu kastrieren, falls sie mit einer Christin geschlechtlichen Umgang gehabt hatten. Diese Strafe erklärt sich daraus, daß der Verkehr zwischen Juden und Christen als Verleugnung des christlichen Glaubens und mitunter geradezu als widernatürliche Unzucht angesehen wurde [139]). Zwar sollte nach dem allgemeinen Prinzip, welches Rechtsbücher und Stadtrechte an die Spitze stellten, der Jude begangene Verbrechen ebenso büßen wie ein christlicher Verbrecher [140]), dennoch aber wurden an vielen Orten die Strafgelder, welche die Juden an den Richter zu zahlen hatten, höher angesetzt und auch Leibes- und Lebensstrafen wurden an ihnen in schimpflicherer und entehrenderer Weise vollzogen [141]).

---

134) Ebenda, S. 307.

135) Bouteiller: Somme rurale, liv. 2, tit. 40, S. 870, Paris 1603; zit. bei Klare, S. 61.

136) Wenn der Verurteilte die primär angedrohte Geldstrafe nicht zahlen kann, „testiculi eius publice consignantur bancho, exceptis minoribus X annis, quos haec poena non tangat". Behne, S. 227. Vgl. Browe, S. 76.

137) „Ut ei qui virginem violaverit, effodiantur oculi et genitalia praecidantur" (Konzil von Lisieux) bei Jean le Foyer, S. 233.

138) In den in England herrschenden Gesetzen und Bräuchen, deren Zusammenstellung H. Bracton um 1259 vollendete, heißt es III, 2 c. 28: „Est raptus virginis quoddam crimen, quod femina imponit alicui de quo se dicit esse violenter, oppressam contra pacem d. regis; quod quidem crimen si convincatur, sequitur poena, sc. amissio membrorum, ut sit membrum pro membro, quia virgo cum corumpitur, membrum amittit, et ideo corruptur puniatur in eo in quo deliquit; oculos igitur amittat propter aspectum decoris, quo virginem concupivit, amittat et testiculos qui calorem stupri induxerunt". De legibus et consuetudinibus Angliae, ed. Fr. Twiss, Rerum Britan. medii aevi scriptores 70 (1878-79) II S. 480; zit. bei Browe, S. 76.

139) Osenbrüggen, Alam. Strafrecht, S. 279.

140) z. B. Sachsenspiegel III, 7 § 2; Schwabenspiegel, 260.

141) Vgl. Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters, S. 159.

In dem Weistum des Waltpoden zu Mainz, das aus dem 15. Jh. stammt[142]), heißt es z. B.: „Diss ist das recht, wan ein jude wurde funden bi einem cristenwibe.

Auch wan ein waltpode[143]) einen juden bi einer cristenfrauwen oder meide funde unkuscheit mit ir zu triben, die magk er beide halden. Da sal man dem juden sin ding abesniden und ein auge usstechen und sie mit ruthen uslahen, oder sie mogent umb eine sume darumb teidingen.“[144]).

So berichtet auch Mayer[145]), daß in manchen Gegenden das sündige Glied des Juden abgeschnitten wurde, damit er sich nicht mehr vergehen könne, oder dasselbe wurde in das Spundloch eines mit Pech angefüllten Fasses gesteckt und das Pech angezündet. Doepler[146]) berichtet einen ähnlichen Fall: „Sonsten hat man vor Alters denen Juden / wenn sie mit einer Christin Ehebruch getrieben / zur Straffe / die virilia abgeschnitten / wie bey dem Paulo Grillando, in tract. de poenis, quaest. 12. — Alexand. cons. 99, vol. 6. — Ludov. Carerio, in pract. caus. crim., pag. 199. und anderen / so alda allegirt / zusehen. Und führet Andreas Hondorf, in promptuario Exemplorum pag. 343 aus des Zwingers Theatro vitae human. lib. 13 an / dass ein Jude zu Prage in Böhmen Anno 1530 gewesen / so mit einer Christin gebuhlet und drüber ertappt worden / welcher sein männlich Glied zu einem Spund eines gepichten brennenden Fasses hinein stecken müssen / und wurde ihm darzu aufs Fass ein schartig stumpf Messer gelegt. Als ihm nun die Hitze so grimmig weh gethan / hat er ihm mit dem Messer sein Glied vor Schmerzen abgeschnitten. Und da er nun also blutig davon hat lauffen wollen / hat man böse Hunde an ihm gehetzet / die ihn zerrissen.“ Daß es sich hier nicht um eine vereinzelt vorkommende Strafmaßnahme handelt, beweist wiederum ein kurzer Vergleich mit außerdeutschem Recht.

Auch unter Papst Alexander VI. (1492—1503) wurden Juden in Rom wegen desselben Verbrechens der Unzucht mit Christinnen kastriert; nach dem Recht der mittelitalienischen Stadt Macerata (1553) erlitten sie dafür die Todesstrafe, nachdem ihnen vorher die Zeugungsglieder und die Zunge ausgeschnitten worden waren (prius genitalibus et lingua excisis)[147]).

Im Gegensatz zu anderen angeführten Fällen fällt in der Bestimmung des Weistums von Mainz auf, daß der Missetäter überhaupt noch die Möglichkeit hat, die Kastration durch eine Summe abzulösen. Wenn auch die Buße, die compositio der germanischen

142) Das Weistum des Waltpoden zu Mainz kannte man nur aus den dürftigen Auszügen, welche Gudenus, Codex diplomaticus exhibens anecdota ab anno 881 ad 1300, II, S. 460/63 und 496/99 gegeben und aus ihm Grimm, DRA. II, S. 299 wieder abgedruckt hat. Vollständig gefunden wurde es in der Abschrift von der Hand Bodmanns in der von diesem Gelehrten stammenden großen Sammlung von Abschriften Mainzer Urkunden in Darmstädter Archiven (Bd. II, S. 354/66).

143) Waltpode = Gewaltbote; er hatte ein Amt mit polizeilicher und richterlicher Befugnis. Vgl. Hegel 18 II, S. 59.

144) Arch. f. Hess. Geschichte und Altertumskunde 15, 1, S. 144 ff.

145) Geschichte der Strafrechte, S. 468.

146) Buch I, cap. 54 Nr. IV.

147) Browe, S. 77.

Zeit, in ihrer ursprünglichen Gestalt durch die Rechtsentwicklung des Mittelalters allmählich zugunsten der peinlichen Strafen verdrängt wurde, so war sie dennoch vielerorts in dem Rechtsbewußtsein des Volkes noch lebendig. Ein Vergleich mit den im Mittelalter verhängten Geldstrafen, soweit sie überhaupt vorkommen, zeigt, daß auch diese trotz der sich allmählich durchsetzenden Ersatz- und Vergeltungsidee, in ihrer Eigenschaft als eine für den Verletzten bestimmte Genugtuung, auch in dieser Periode ihren Ursprung nicht verleugnen. Dies kommt schon dadurch zum Ausdruck, daß die Buße vielfach als Sühne bezeichnet wird, so daß sie in letzter Hinsicht doch Ablösung des Fehderechts ist. So ist denn auch zu erklären, daß auch die Ablösungssumme, obwohl verschieden von dem Begriff der Buße im eigentlichen Sinn, an manchen Orten noch weiterhin ihre Geltung behielt. Der im Mittelalter immer weiter fortschreitenden Entwicklung vom privaten zum öffentlichen Strafrecht ist es zuzuschreiben, daß diese Ablösungssumme nicht an den Verletzten, sondern an die öffentliche Gewalt zu zahlen war.

III. Bedeutung der Talion für die Kastration als Kriminalstrafe.

1. Begriff und Entstehung der Talion.

Für die Anwendung der Kastration als Kriminalstrafe im deutschen Strafrecht, insbesondere im deutschen Mittelalter, ist in vielen Fällen, wie bereits angedeutet wurde, ein Moment von hervorragender Bedeutung gewesen: die Talion. Die Talion, die ihren Niederschlag fast in allen mittelalterlichen Rechten des Abendlandes gefunden hat und die in der kurzen Formulierung: „Auge um Auge, Zahn um Zahn", d. h. an dem Organ, das gesündigt hat, soll auch die Strafe vollzogen werden, am besten ihren Ausdruck findet, ist in vielen Fällen, in denen das Verbrechen in der Kastration seine Strafe findet, von so großem Einfluß gewesen, daß sie eine nähere Beachtung in dieser Hinsicht verdient.

In dem Verständnis unserer alten Rechtsbücher ist das Recht der Talion das der Wiederherstellung mit der Beschränkung auf die äußere Gleichartigkeit des zu vergeltenden Uebels. Der ursprüngliche Sinn der Talion hat hier insofern eine spezielle Einschränkung erfahren, als die Talion nur als Rückschlag der Verletzung auf den Verletzer, d. h. als eine spezifische, materielle Gleichheit angesehen wird, während der eigentliche Sinn der Talion im allgemeinen das Verhältnis des Tuns und Leidens ist, vermöge dessen sich alles richtig untereinander ausgleicht, also eine Vergeltung, die sich ebensogut als Lohn wie als Strafe äußern kann. Sofern es sich um Strafe handelt, sühnt die Talion also ein Verbrechen dadurch, daß sie seinen Erfolg wiederholt. Wer einen anderen des

Zeugungsgliedes oder des Armes oder sonst eines Gliedes seines Körpers widerrechtlich beraubt, muß mit seinem eigenen dafür büßen. Das ist, wie Isidor von Sevilla sagt, der Menschennatur so eingegeben [148]) und uraltes Rechtsbewußtsein, und wohl die meisten Völker werden in den Zeiten der Privatrache danach gehandelt haben. In ihrer späteren Entwicklung haben viele Völker dann diesen Grundsatz, der ja der willkürlichen Rache gegenüber einen Fortschritt bedeutete, auch in ihr Strafrecht aufgenommen. Klar ausgesprochen ist er in der Gesetzgebung der semitischen und der von den Semiten beeinflußten Völker. Schon der altbabylonische König Hammurabi (Mitte des 20. Jhs. v. Chr.) hat den Grundsatz der Talion so formuliert: „Wenn ein freier Mann das Auge eines freien Mannes zerstört, so soll man sein Auge zerstören. Wenn er den Knochen eines Freien bricht, soll man seinen Knochen brechen. ... Wenn ein Mann den Zahn eines Mannes, der seinesgleichen ist, einschlägt, soll man seinen Zahn einschlagen." [149])

Das alte Strafrecht der Juden war von der Talion völlig beherrscht [150]). Wenn auch der Gedanke der Reinigung und Sühnung der Schuld durch die Strafe [151]) und hin und wieder auch der Abschreckungszweck [152]) nicht ganz zu verkennen ist, so ist es doch die Idee der rächenden Vergeltung und der sich daraus für den Verletzten ergebenden Genugtuung, welche dem mosaischen Strafrecht seinen spezifischen Charakter verleiht. Das ganze Alte Testament ist reich an Stellen, aus welchen die Vorstellung der Talion deutlich zu erkennen ist, indem die göttliche Vergeltung das geplante oder angestiftete Uebel gegen den Urheber selbst zurückfallen läßt [153]).

Die deutlichste und auch wichtigste Stelle über die Talion findet sich im 3. Buch Mose, c. 24, v. 19. 20: „Und wer seinen Nächsten verletzt, so soll man tun, wie er gegeben hat. Schade um Schade, Auge um Auge, Zahn um Zahn; wie er hat einen Menschen verletzt, so soll man ihm wiedertun." [154]) Diese Vergeltung des Gleichen mit Gleichem wurde in allen Perioden der jüdischen Rechtsgeschichte wiederholt und eingeschärft. Um leidenschaftliche oder rachsüchtige Ausschreitungen zu verhindern, wurde die Ausführung von einem Spruch der Richter abhängig gemacht und von ihnen überwacht [155]). Der Tatsache, daß die Talion dem Verletzten jedoch nicht zur absoluten Pflicht gemacht wurde, ist es zuzuschreiben, daß es allmählich allgemein verbreitete Sitte wurde, den Schaden in Geld abzuschätzen und auf diese Weise wiedergutzumachen. Die

148) Etymologiarum libri XX. „Talio est similitudo vindictae, ut taliter quis patiatur ut fecit. Hoc enim et natura et lege est institutum, ut laedentem similis vindicta sequatur. Unde illud est legis: ‚oculum pro oculo, dentem pro dente'." Zit. bei Browe, S. 66.

149) Hammurabis Gesetz von Kohler und Peiser I, S. 59, zit. bei Browe, S. 67.

150) Saalschütz, S. 448.

151) Vgl. 3. Mose 18 v. 24-28; 5. Mose 19 v. 19.

152) Vgl. 5. Mose 19 v. 20: „Auf daß es die anderen hören, sich fürchten und nicht mehr solche bösen Stücke vornehmen zu tun unter dir".

153) Vgl. z. B. Sprüche Salomon 26 v. 27; Ps. 7 v. 16.

154) Vgl. auch 2. Mose 21 v. 23-25: „Auge um Auge, Zahn um Zahn, Hand um Hand, Fuß um Fuß, Brand um Brand, Wunde um Wunde, Beule um Beule".

155) Browe, S. 67.

strenge Wiedervergeltung kam zur Zeit des Flavius Josephus zwar noch vor, erfuhr aber als grausam eine strenge Mißbilligung. „Wer einen anderen verwundet hat", sagt er, „büßt mit derselben Verwundung, es sei denn, daß der Verletzte es nicht vorzieht, dafür Geld anzunehmen; in diesem Falle läßt ihm das Gesetz, wenn er nicht zu grausam sein will, die Vollmacht, den Schaden abzuschätzen und die Sache auf diese Weise zu erledigen." [156])

Trotz des Gesetzes ist aber nicht anzunehmen, daß die Richter der alten Zeit auch im Falle der Kastration die gleiche Wiedervergeltung geduldet haben, denn alle Juden hatten einen fast religiösen Abscheu vor der Kastration als einer völligen Entwertung jedes Lebewesens. Dieser Anschauung entspringt auch die Vorschrift Mose, niemand solle ein verstümmeltes Tier zum Opfer darbringen [157]). Aus demselben Grunde wurden auch nur ausländische Eunuchen bei ihnen geduldet, so daß es wahrscheinlich ist, daß eine Körperverletzung in Gestalt der Kastration bei ihnen kaum vorgekommen ist.

Während über das Prinzip des späteren römischen Kriminalrechts die Ansichten heute noch weit auseinandergehen, herrscht darin fast völlige Uebereinstimmung, daß der leitende Grundgedanke bei den Strafen der frühesten Zeit der römischen Geschichte gleichfalls der der Talion war. Die Bestimmungen des Zwölftafelgesetzes (um 450 v. Chr.) beweisen, daß auch im alten Rom die Talion eng mit dem Bewußtsein des Volkes verbunden war. Diesen Beweis liefert uns vor allem das bekannte Fragment, das für Körperverletzungen gewisser Art die Talion, wenigstens als subsidiäre Strafe, festsetzt. Der Wortlaut dieser Stelle ist: „Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto." [158]) Wir wissen zwar nicht genau, welche Arten von Körperverletzungen unter der lakonischen Bezeichnung „membrum ruptum" zu verstehen sind, aller Wahrscheinlichkeit nach darf man aber annehmen, daß zu diesem Begriff die Vernichtung und völlige Unbrauchbarmachung eines Gliedes des Körpers gefordert wurde.

Bereits zur Zeit der zwölf Tafeln war jedoch die Talion bei den Körperverletzungen durch Zulassung eines Lösegeldes gemildert, wie dies aus den Worten: „ni cum eo pacit" unzweideutig hervorgeht. Diese Möglichkeit, die Talion durch eine Sühnesumme abzulösen, wurde, da sie in den meisten Fällen für den Verletzten auch vorteilhafter war, insofern die Abschätzung des Schadens wesentlich in seiner Hand lag, so allgemein, daß man die andere kaum mehr kannte. Nur für einen einzigen Fall ist uns die Talion für eine Körperverletzung im späteren römischen Recht verbürgt. Es ist dies ein Gesetz Justinians, in dem bestimmt wurde, daß diejenigen, die andere kastriert hatten, selbst kastriert werden soll-

156) Antiquit. iud. IV, 8, 35, zit. bei Browe, S. 67.
157) 3. Mose 22 v. 24; vgl. v. Hentig, Kastration als Kriminalstrafe, S. 307. Nach 5. Mose 23 v. 2 war der Kastrierte von allen bürgerlichen und kirchlichen Rechten ausgeschlossen.
158) Bruns, S. 29; Osenbrüggen, S. 151.

ten; in gleicher Weise wurde auch gegen diejenigen vorgegangen, welche den Auftrag zur Kastration gegeben hatten oder ein Haus dafür zur Verfügung gestellt hatten [159]).

Den Germanen war die Talion ursprünglich unbekannt. Die äußerliche Vergeltung des Gleichen mit Gleichem, wie sie etwa das mosaische Recht vorschreibt, widersprach ursprünglich wohl dem germanischen Charakter ebenso wie den Orientalen die Auffassung von der Blutrache[160]). So ist es zu erklären, daß weder die Volksstämme, deren Gewohnheitsrecht in der Merowinger- und Karolingerzeit niedergeschrieben wurde, noch die Skandinavier und Isländer die gleiche Wiedervergeltung als Sühne für Körperverletzung kannten [161]). Auch dort, wo auf einige Arten der Tötung die Todesstrafe als Sühne zur Anwendung kommt, findet zwar der Satz „Leben gegen Leben" Anwendung, aber durchaus nicht auf der Grundlage der Talion, so daß die Todesstrafe Vergeltung für die begangene Tötung eines anderen sein sollte, sondern nur deshalb, weil die strengste Strafe, die Todesstrafe, gerade die gerechte Sühne für ein solch schweres Verbrechen darstellte [162]). Enthält aber dennoch das eine oder andere Gesetz die Talion, so hat es sie aus dem alten Testament übernommen, dessen Text sie frei übersetzten oder, wie das Gesetz der Westgoten [163]), näher ausführten und erweiterten. Auch das Angelsachsenrecht des Königs Aelfred hat ihn zwar angeführt [164]), ohne aber in seinen Einzelbestimmungen dem Grundsatz der Talion zu folgen. Während in der älteren Zeit der Verletzte bei einer Körperverletzung durch Blutrache oder einen privaten Vergleich die Schädigung nach eigenem Ermessen wieder wettmachte, waren später in einzelnen Rechten Bußtaxen angegeben. Diese waren für den Ausgleich maßgebend, wenn der Verletzte, sei es freiwillig oder gezwungen, das Gericht anging. Durch ihre Bezahlung löste der Angeklagte die Leibes- und Lebensstrafe ab. Auch Vergehen, welche die Gemeinschaft in ihrer Gesamtheit mitverletzten, konnten auf diese Weise ihre Sühne finden. So werden z. B. in den fränkischen Rechten, im Rechte der Salier und Ripuarier, die einzelnen Körperverletzten und darunter auch die Kastration von Fall zu Fall behandelt und abgeschätzt; gerade in diesen Rechten ist von der Talion keine Spur zu finden. So heißt es in der Lex Ribuaria: „Si quis ingenuus ingenuum castraverit, CC solidos culpabilis iudicetur." [165]) Diese Summe entsprach dem Wergeld des freien Franken, d. h. der Summe, auf die der Wert seiner Person rechtlich abgeschätzt wurde. Dieselbe oder eine ähnliche Regelung boten die Gesetze

159) Nov. 142, 1; zit. bei Browe, S. 50.
160) Brunner-v. Schwerin, DRG II, S. 767; Wilda, S. 158.
161) Heusler, S. 95.
162) Osenbrüggen, Studien S. 152.
163) Lex Wisigoth. II, 1, 18; VI, 4, 3. 5.
164) Liebermann I, S. 133.
165) MG. LL. V, 214. Eckhardt, Die Gesetze des Karolingerreichs I, S. 140.

der Salfranken [166]), Sachsen [167]), Langobarden [168]) und Friesen [169]), während das um 601 aufgezeichnete angelsächsische Recht des Königs Aethelbert (601—604) das dreifache Wergeld verlangte [170]).

2. Eindringen der Talion in das deutsche Recht und ihr Einfluß auf die Anwendung der Kastration.

Den Grundsatz der Talion trifft man wohl am frühesten in Flandern, wo er in den meisten Keuren und zwar oft in alttestamentlicher Formulierung ausgesprochen wurde. In dem alten flandrischen Recht, dessen Zeugnisse bis in das 11. Jh. zurückführen, ist die Talion einer der Fundamentalsätze des Kriminalrechts. Die Fassung der Zeugnisse, aus denen auf dieses Resultat geschlossen werden kann, erinnert zu sehr an das mosaische Recht, als daß dieses nicht als Quelle anzusehen wäre. Keure von Grammont, § 11: „Praeterea si quis aliquem occiderit, vel membris truncaverit, caput pro capite, membro pro membro, nisi se defendendo hoc fecerit." [171]) In der Keure des Landes Waes (1241) heißt es c. 14: „Qui alicui membrum amputaverit, tale amittet, caput pro capite, manum pro manum, pedem pro pede, dentem pro dente et sic de caeteris membris, nisi gratia comitis indulgeatur et gratio conquerentis." [172])

In Friesland [173]) und den niederdeutschen Rechten findet man ihn seltener und auch verhältnismäßig spät. Auch der Sachsenspiegel enthält ihn nicht [174]). Dagegen haben ihn zahlreiche Landfrieden, wie die beiden Hennegauer von 1171 [175]) und 1206 [176]) und die „Pax Bavarica" von 1244 [177]) und viele süddeutsche, österreichische und schweizerische Rechte, wie 1237 das Oesterreichische Landrecht [178]), in ihre Strafbestimmungen aufgenommen [179]).

Der Grund für dieses Eindringen der Talion seit etwa dem 12. Jh. liegt in den verwilderten Kämpfen und Privatfehden, welche das öffentliche Leben jener Zeit unsicher machten und zerrütteten. Um dieser Zerrüttung des öffentlichen Lebens entgegenzutreten,

166) Lex Sal. 29, 9; Geffcken, S. 29.
167) Lex Saxonum 11; MG. LL. V, 51.
168) Capitulare italicum Karls d. Gr. von 801, c. 5: „Si qui alterum praesumtive sua sponte castraverit et ei ambos testiculos amputaverit, integrum wirigildum suum iuxta conditionem personae conponat; si virgam absciderit, similiter; si unum testiculum, medietatem solvat". MG. Capitul. II, 205.
169) MG. LL. III 678, c. 57: „Si veretrum quis alium absciderit, weregildum suum conponat", c. 58: „Si unum testiculum excusserit, dimidium weregildum, si ambo, totum conponat."
170) Liebermann, I, 7.
171) Warnkönig III, 1 S. 153 u. 159.
172) Ebenda II, 2 S. 180; vgl. auch His, Die Körperverletzungen . . . S. 99.
173) His, Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter, S. 173, 275.
174) Friese, S. 146.
175) Küch, S. 53.
176) MG. Constitut. II, 566.
177) Ebenda, 577.
178) Hasenöhrl, S. 234.
179) Vgl. Browe, S. 71.

predigte der Klerus viel mehr und energischer als früher über die alttestamentliche Forderung des „Auge um Auge, Leben um Leben", und auch der Staatsgewalt war sie in ihrem Gegenkampfe sehr angenehm. Dadurch, daß dem Rauflustigen dieselbe Verstümmelung angedroht wurde, die er dem anderen zugefügt, wurde er kräftig abgeschreckt; ebenso wurde dadurch der Verletzte eher von der Blutrache zurückgehalten, als wenn man ihm nur eine Geldsühne einräumte. Im übrigen hielt man den Rückschlag gerade derselben Verletzung auf den Verletzer für die gerechte Ausgleichung. Der maßlosen Privatrache gegenüber war die Talion, ein Maß in sich tragend und in die Hand des Richters gelegt, ein Fortschritt. Betrachtet man daher die Talion näher, so erscheint sie auch keineswegs so roh und barbarisch, wie man auf den ersten Blick hin annehmen könnte, wenn man berücksichtigt, daß die Wiedervergeltung zunächst ein Korrektiv gegen die unbeschränkte Selbsthilfe des einzelnen sein sollte. Ein weiterer Grund für das Eindringen der Talion in das deutsche Recht ist, daß diese Wiedervergeltungsakte auch der Neigung des Hochmittelalters, grausame Strafen zu verhängen, die sich auch sonst in den rohen Leibes- und Lebensstrafen zeigte [180]), entgegenkamen und deshalb in viele, besonders süddeutsche Rechte leicht Eingang fanden. Dazu kommt, daß die Ansicht allmählich die Oberhand gewann, daß Buße und Wergeld mit der Menschenwürde nicht gut vereinbar sind; dies war selbstverständlich nur in Ansehung der Beschädigung von Leib und Leben der Fall, und gerade hierin liegt das Gebiet der Talion abgegrenzt. Auf die Talion bei Körperverletzungen beziehen sich eine große Reihe von Quellenzeugnissen, von denen mehrere dieselbe ausdrücklich auf das mosaische Recht zurückführen und zwar in einer Weise, daß man bei deren Studium oft mosaisches Recht zu lesen glaubt. So der Schwabenspiegel 150, 172, oder Augsburger Stadtrecht von 1267, S. 71 [181]): „Welt ir wizzen waz din lem ist. daz ist eine auge wider auge. ore wider ore. nase wider nase. zunge wider zungen. zan wider zan. hant wider hant. vinger wider vinger. fuz wider fuz." Stadtrecht von Ens, 1212, § 5: „Si autem aliquis civium alicui amputaverit manum vel pedem vel oculum vel nasum vel aliquod tale membrum, judici pro poena det decem talenta, illi qui dampnum recepit totidem. Si vero is, qui dampnum fecerit, denarios, habere non potuerit, judicetur, de ipso secundum legem oculum pro oculo, manum pro manu, et sic de ceteris membris."

Ohne Zweifel sollte der Versuch, die Talion bei Totschlag und Körperverletzung im deutschen Mittelalter zur Geltung zu bringen, eine Nachahmung des mosaischen Rechtes sein. Zwar hat man bezweifelt, ob die Talion bei Körperverletzungen im deutschen Mittelalter überhaupt von praktischer Bedeutung gewesen sei. Mit Rücksicht auf die Anschauungsweise jener Zeit muß man jedoch als

180) Vgl. dazu Grimm, DRA. 287 f. und Brunner - v. Schwerin, DRG. II, 783 f.
181) Weitere Beispiele bei Osenbrüggen, Studien VIII, S. 150 ff.

gewiß annehmen, daß die zahlreichen Talionsgesetze mehr als bloße rhetorische Floskeln auf dem Papier gewesen sind. Die Vollstreckung der auf Grund derselben verwirkten Leibesstrafe stand übrigens regelmäßig nicht dem Verletzten, sondern dem Richter zu [182]).

Das Delikt der Entmannung wurde nur ganz ausnahmsweise einmal ausdrücklich, wie in einer schon behandelten Fassung des Schwabenspiegels, wo noch das „uzsniden under den beinen" angeführt wird [183]), eigens genannt; man setzte als selbstverständlich voraus, daß die gleiche Wiedervergeltung auch für diese Verletzung gelten sollte. Das war z. B. am Anfang des 12. Jhs. in Frankreich der Fall, wo diejenigen, die Abälard entmannt hatten, in derselben Weise verstümmelt wurden [184]). Das natürliche Gerechtigkeitsgefühl, dem in der Talion Rechnung getragen wird, hat ihr eine über ihre ursprünglichen Grenzen weit hinausgehende Bedeutung verschafft, denn es galt nicht etwa bloß der Grundsatz: „Haupt um Haupt, Aug' um Aug' und gleiches Glied für gleiches Glied", sondern man war bestrebt, das Talionsprinzip auch in anderen, einer gleichartigen Wiederherstellung nicht fähigen Ungerichtsfällen wenigstens dem Grundgedanken nach durch eine unverkennbare Beziehung der Strafe auf die Art des Verbrechens zur Geltung zu bringen: an dem Gliede, das gesündiget, wird auch die Strafe vollzogen, die meineidige Hand wird abgehauen, die verräterische Zunge wird ausgerissen, dem Mordbrenner der Feuertod zuerkannt. Darum finden wir denn auch in den meisten Rechtsaufzeichnungen dieser Zeit nicht nur die Formen analoger Vergeltung wieder, sondern noch eine reiche Fülle der mannigfaltigsten Strafarten, in welchen sich symbolisch das begangene Verbrechen widerspiegeln sollte [185]).

Auf dieser Ebene liegt z. B. eine Bestimmung des alten lübischen Rechts, wonach ein Mann, der „bei eines anderen Ehemannes Weib begriffen wird", vom Weibe zur Strafe für beide bis zum Pranger am Schamgliede gezogen werden soll [186]). Eine ähnliche Bestimmung weist auch das Statut von Turenne von 1218 auf: Quicunque habitator cum aliqua uxorata in eadem villa captus esset et approbatur (convincitur) propter adulterium, trahatur per genitalia nudus et adultera nuda. — Quodsi habitator aliquis dicti loci adulterium ibidem commiserit, fustigabuntur semel, nudi trahendi per villam, pu-

182) Osenbrüggen, Studien VIII, S. 150 u. 158.

183) v. Lassberg, S. 85.

184) Abaelard, Historia calamitatum c. 7. „Vehementer indignati (avunculus et consanguinei seu affines Heloisae) et adversum me coniurati, nocte quidam quiescentem me atque dormientem in secreta hospitii mei camera, quodam mihi serviente per pecuniam corrupto, crudelissima et pudentissima ultione punierunt et quam summa admiratione mundus excepit, eis videlicet corporis mei partibus amputatis, quibus id quod plangebant commiseram. Quibus mox in fugam conversis, duo qui comprehendi potuerunt, oculis et genitalibus privati sunt". c. 8. „Ambo itaque, simul sacrum habitum suscepimus, ego quidem in abbatia s. Dionysii, illa in monasterio Argenteoli supradicta".

185) Osenbrüggen, Studien VIII, S. 160; Gierke, S. 50.

186) Codex juris Lubecensis v. J. 1266 (bei Dreyer, Sammlung vermischter Abhandlungen, I, S. 456): „Tit. De deprehenso cum muliere legitima. Si vir cum legitima alicuius deprehenditur, juris est, ut ipse ab ea per vicos civitatis sursum et deorsum trahatur per veretrum". Vgl. auch Tittmann, S. 99.

dendi tamen mulieres coopertis [187]). Auch bei dieser anstößigen Bestrafung des Ehebruchs läßt sich der Gedanke symbolischer Vergeltung verfolgen. Eine Strafe, bei welcher die Sucht nach symbolischer Vergeltung fast ins Komische gekehrt ist, nennen einige westfälische Weistümer, so z. B. das Benker Heiderecht, § 5: „So wise ich ock vor recht, so de thäter betretten, der dem wagen des lunses tho entfrömbden vorhabens, mag hey dieses thäters finger in des lünses platz in pfalen und fortfahren; struckelt der thäter darvor dar soll glickwohl keine fracke over gahn." [188]) Bochumer Landrecht, § 48: „Ein dieb, der einem manne sein herstells nagel abstielet und er in darüber bekäme, so soll er über das herstell mit seinem Leibe gehen liegen und stecken seinen eilften daumen vor das stell, bis so lange er bei einem schmid kommt und stellet einen anderen nagel davor, ohne des fuhrmanns schaden." [189]).

Diese Beispiele beweisen, wie weit der Gedanke der symbolischen Vergeltung ausgedehnt wurde. Wir können daher leicht den Schluß ziehen, daß die Kastration auch dort, wo sie nicht nur als reine Wiedervergeltungsmaßnahme für eine an einem anderen begangene Entmannung auftaucht, von dem Wiedervergeltungsgedanken, den die Talion verkörpert, nicht immer zu trennen ist. Zwar ist hier der ursprüngliche Geltungsbereich der Talion insofern erweitert worden, als er ins Symbolische abgewandelt worden ist, aber die Grundidee ist trotzdem nicht zu verkennen. Gerade bei den Sittlichkeitsdelikten muß diese Verknüpfung des Wiedervergeltungsgedankens mit dem Zweck der Abschreckung bei der Strafe der Kastration am ehesten angenommen werden, da die Beziehung der strafweisen Kastrierung zu dieser Art von Delikten sehr auffallend ist, denn gerade hier findet der Gedanke der Wiedervergeltung: „an dem Gliede, das gesündigt hat, soll auch die Strafe vollzogen werden" einen beredten Ausdruck. Es sei beispielsweise nur auf den in der Zimmerischen Chronik berichteten Fall oder auf das Weistum von Mainz verwiesen, wo die Beziehung der Strafe zu dem begangenen Delikt kaum deutlicher ausgeprägt werden kann. Um so leichter ist es darum für uns zu folgern, daß im deutschen Mittelalter, auch soweit es sich um die Strafe der Kastration handelt, neben der Abschreckung die Talion, d. h. die Wiedervergeltungsidee mit das Fundament des Kriminalrechts gebildet hat.

188) Vgl. Grimm, Weistümer III, S. 41.
189) Vgl. Grimm DRA. II, S. 198.

§ 4.

Stellungnahme der Kirche zur Kastration.

Bevor wir die Carolina, welche den Abschluß der Entwicklung der mittelalterlichen und zugleich die Hauptgrundlage des neuen Strafrechts bildet, auf unseren Gegenstand hin prüfen, ist es am Platze, auch das kanonische Strafrecht einer Betrachtung zu würdigen, denn dasselbe gehört, wie es in der Sammlung des Corpus iuris Canonici kodifiziert ist, seiner Entstehungszeit nach ebenfalls dem Mittelalter an und hat auf die Entwicklung des deutschen Strafrechts einen fast noch entscheidenderen Einfluß gehabt als die Rezeption des römischen Rechts.

Schon zur Zeit der Volksrechte, als von einem kanonischen Recht noch nicht die Rede war, haben die Lehren des Christentums, wie sie das neue Testament enthält, auf den Gang der Volksrechte maßgebend eingewirkt, denn sie waren es, die unermüdlich den Kampf gegen Privat- und Blutrache führten. Verglichen mit dem Geist christlicher Sanftmut und Nächstenliebe mußte die Privatrache als sündhaft verboten sein. Römerbrief 12 v. 19: „Rächet Euch nicht selber, meine Liebsten, sondern gebet Raum dem Zorn; denn es stehet geschrieben: die Rache ist mein, ich will vergelten, spricht der Herr.“ [190])

Auch die materielle Wiedervergeltung des mosaischen Rechts mißbilligte das Christentum mit klaren Worten. Matth. 5 v. 38: „Ihr habt gehört, daß da gesagt ist: Auge um Auge, Zahn um Zahn.“ v. 39: „Ich aber sage Euch, daß Ihr nicht widerstreben sollt dem Uebel; sondern so dir jemand einen Streich gibt auf deinen rechten Backen, dem biete den anderen auch dar.“

Diesen unzweideutigen Stellen gegenüber könnte es nun allerdings erscheinen, als ob die Lehre des Christentums nicht nur die Rache, sondern auch jede Art der Vergeltung verwerfe. Dies ist jedoch keineswegs des Fall. In den genannten Zitaten handelt es sich zunächst nur um die Ausübung der Vergeltung durch die verletzte Privatperson, also um eine Art Privatrache. Diese wird allerdings verboten; daraus darf man aber noch nicht den Schluß ziehen, daß das Christentum auch die vom Staat zu verhängenden Strafen als Sühne für begangene Missetat mißbilligte. Keineswegs sprechen die Dogmen des Christentums der weltlichen Obrigkeit das Recht ab, durch die Strafe gerechte Vergeltung zu üben. So finden wir Stellen, die sich direkt auf die Strafbefugnis der Obrig-

190) In Beziehung auf 5. Mos. 32 v. 35; Psalm 94 v. 1.

keit beziehen. Ihr, als der Dienerin Gottes, legt das Christentum das Schwert in die Hände, welches sie dem rachedurstigen Verletzten entwindet [191]). Röm. 13 v. 4: „Tust du aber Böses, so fürchte dich, denn sie (die Obrigkeit) führt das Schwert nicht umsonst, sie ist Gottes Dienerin, eine Rächerin zur Strafe über den, der Böses tut." Klarer als an dieser Stelle kann das Wesen der Strafe, welche zugleich abschrecken und sühnen soll, kaum ausgesprochen werden.

Die Schriften der Kirchenväter berufen sich im wesentlichen auf die Ansichten des neuen Testamentes. Mit großer Uebereinstimmung verwerfen auch sie sowohl die Rache als die Privatvergeltung und überlassen die Bestrafung des Täters dem Arm der Obrigkeit [192]).

Ehe wir uns dem kanonischen Gesetzbuch selbst zuwenden, müssen wir noch kurz der zahlreichen abendländischen Buß- oder Pönitentialbücher gedenken, durch welche der Klerus der alten Kirche das Volk in den ersten Jahrhunderten des Mittelalters gegen Rückfall und Heidentum schützen und zu christlich-frommem Lebenswandel heranbilden wollte [193]).

Diese sind in einem Punkt für uns von besonderem Interesse: das ist die stillschweigende Anerkennung, welche sie trotz ihrer mönchisch harten Disziplin den volkstümlichen Anschauungen der Germanen insbesondere hinsichtlich des Privat- und Blutracherechts entgegenbringen [194]). Einmal läßt sich dies schon aus der Art und Weise erkennen, in der zuweilen dem Täter vorgeschrieben wird, den Verwandten des Getöteten Sühne zu leisten, noch deutlicher aber geht es aus zahlreichen Stellen hervor, in welchen ein aus Rache von seiten der Verwandten eines Erschlagenen verübter Totschlag mit auffallend geringerer Buße belegt wird als andere Fälle [195]).

Die Bestimmungen des Corpus iuris Canonici selbst schließen sich im allgemeinen den Grundlehren des neuen Testamentes an. Sie verwerfen die Privat- und Blutrache als unverträglich mit dem Wesen der Kirche und mißbilligen aus demselben Grunde im Prinzip die Todesstrafe und alle Verstümmelungsstrafen [196]).

Als Hauptzweck der Strafe betrachtet auch das kanonische Recht die Besserung des gefallenen Sünders, welche durch Reue und diese durch Bußen manifestiert werden soll [197]). Aber diesen Grundsätzen wird zum Teil selbst widersprochen, indem sich daneben

191) Kohler, S. 26: „Das Christentum kennt vortrefflich die Kehrseite, ohne welche keine Gesellschaft auf die Dauer blühen kann, ohne welche die Gesellschaft stets in Gefahr wäre, den verderblichen Mächten zu unterliegen. Sache des Privaten ist es, zu verzeihen, Sache der Obrigkeit ist es, zu strafen".

192) So bes. Augustinus, quaestiones veteris et novi testamenti c. 104: Quare ergo sententia datur, ut qui gladium accipit, gladio peribit, nisi quod nulli liceat exceptio judce quemquam gladio occidere". Augustinus, De Civ. Dei I, c. 20, 21. Vgl. Kohler, S. 25ff.

193) Ueber den Charakter dieser Bußbücher vgl. Wasserschleben, S. 1 ff.; Friedberg, S. 1 ff.

194) Wilda, S. 180 ff.

195) Vgl. Friedberg, S. 38.

196) Katz, S. 54.

197) Abegg, S. 107.

der Abschreckungszweck — der besonders in den gegen Kleriker verhängten Strafen hervortritt[198]) —, der Gesichtspunkt der Sühnung der beleidigten Gottheit, der Genugtuung des Verletzten durch gerechte Vergeltung[199]) nachweisen lassen.

Von der bunten Mannigfaltigkeit der Strafen, die uns das weltliche Strafrecht des Mittelalters zeigt, enthält das kanonische Strafrecht nur wenig. Alle Delikte, bei welchen diese Vielfältigkeit von Strafen zu finden ist, wie z. B. Sittlichkeitsdelikte, Brandstiftung, ja selbst Gotteslästerung, werden hier meist mit bloßen Kirchenstrafen, Pönitenzen, Exkommunikation bedroht, während eine schärfere Ahndung der weltlichen Obrigkeit überlassen wird[200]).

Um nun auf die Strafe der Kastration im besonderen einzugehen, so ist hier vorwegzunehmen, daß das kirchliche Recht die Kastration und die anderen grausamen Leibesstrafen, die in der mittelalterlichen Zeit üblich waren, nur selten verhängt hat. Die Gelegenheit dazu war auch verhältnismäßig gering, denn für die meisten Vergehen, für die sie in Frage kamen, war die weltliche Gerichtsbarkeit zuständig; aber auch bei den wenigen, für die das kirchliche Forum zuständig war, z. B. Inzest, Mißhandlung von Geistlichen, ist es nicht in dieser Weise vorgegangen. Zwar sprach die Inquisition sehr harte Todesstrafen, wie Einmauern, Ertränken, Erdrosseln, Lebendigbegraben aus und führte sie auch durch, zwar war sie in der Tortur oft unmenschlich grausam, jedoch Verstümmelungsstrafen hat sie nur sehr selten vorgeschrieben. So wird ausnahmsweise berichtet, daß 1434 in Nürnberg einer Zauberin ein Stück der Zunge abgezwickt wurde[201]). Im Vergleich zu den vielen Verstümmelungsstrafen, welche in jener Zeit von den weltlichen Gerichten, insbesondere in Süddeutschland, verhängt wurden, spielt dieser vereinzelte Fall jedoch kaum eine Rolle.

Obwohl die Kirche also auch dort, wo sie selbständig Recht schuf und Urteile fällte, nur selten Kastration oder andere Verstümmelungen zur Strafe verhängte, sind diese Strafen doch stets von ihr immer geduldet und erlaubt worden[202]). Schon im Frühmittelalter hatte Nikolaus I. die römischen Eunuchengesetze und darunter wohl auch die Novelle Justinians über die Kastration als Talionsstrafe den Bulgaren zur Nachahmung empfohlen[204]), und es ist kein Zweifel, daß auch die entsprechenden Strafbestimmungen der übrigen Völker von den Priestern und Bischöfen gutgeheißen worden sind. Das geht schon daraus hervor, daß sie, als sie später selbst Landesherren waren, meistens ebenso vorgingen. Auch ist von einem Protest oder einer ablehnenden Haltung ihrerseits nichts bekannt; außerdem sind ja sehr viele dieser früh- und hochmittelalterlichen Gesetze unter ihrem Einfluß und ihrer Mitwirkung zu-

198) Abegg, S. 113. Katz S. 26.
199) Abegg, S. 114.
200) Vgl. Katz, S. 59, 62 ff., 66, 68, 79, 155.
201) Hansen, S. 545.
202) Browe, S. 78.
203) s. S. 81.
204) MG. Epp. VI, 586.

stande gekommen[205]). Weiter ist die Tatsache, daß gerade der Klerus in der mittelalterlichen Zeit der verwilderten Kämpfe und Privatfehden die alttestamentliche Forderung des „Auge um Auge, Leben um Leben", die ja ohne weiteres auch die Körperverletzung in Form einer Kastrierung durch eine ebensolche als Vergeltung in sich schließt, energisch predigte — und so das Eindringen der Talion in das deutsche Strafrecht förderte — ein deutliches Beispiel dafür.

Die Theologen begannen erst seit dem 13. Jh. die Frage, ob die Kastration von der Staatsgewalt als Strafe ausgeführt werden dürfe, ausführlich zu erörtern. Zur Beweisführung, daß der Staat berechtigt sei, Todesstrafe, Kastration und andere Verstümmelungsstrafen zu verhängen, stützten sie sich zunächst neben der ständigen Gewohnheit aller heidnischen und christlichen Völker auf einige Stellen des alten Testaments und auf den hl. Paulus, wonach solche Strafen ebenfalls als erlaubt vorausgesetzt und angedroht werden[206]). Weiter begründeten sie dieses Recht des Staates aus seinem Wesen und den daraus resultierenden Pflichten. Der Staat hat die von Gott gewollte Rechts- und Sittenordnung aufrechtzuerhalten, und alle Elemente, die in diese Ordnung störend eingreifen, unterliegen seiner gerecht ausgleichenden Strafe. Nur so ist ein ersprießliches Gemeinschaftsleben zu erhalten und die leibliche und geistige Entwicklung der Menschen zu ermöglichen. Die vom Staat verhängte Strafe schreckt den Verbrecher ab und schützt so die Gemeinschaft[207]).

Auch die späteren Theologen und Kanonisten haben dieses Strafrecht des Staates auf ähnliche Weise bewiesen, wobei sie von der natürlichen Voraussetzung ausgingen, daß die Lebens- und Leibesstrafen neben ihrer Eignung, zur Sühne und Abschreckung zu dienen, in einem entsprechenden Verhältnis zur Größe des Verbrechens ständen[208]). Allerdings folgerten auch sie aus dem Persönlichkeitswert des Menschen ohne weiteres, daß es der Obrigkeit niemals erlaubt sei, einen Unschuldigen, der seine Persönlichkeitswürde wahrt, so zu behandeln. Denn, so begründeten sie, der Mensch ist nicht nur ein Glied der staatlichen Gemeinschaft, das nur in dieser Verbindung seinen Zweck erfüllt und so überhaupt nur Sinn und Bedeutung hat, sondern der Mensch ist auch ein Wesen mit einem Eigenzweck, den der Staat anerkennen muß. Wohl gehört es zu den Rechten und Pflichten des Staates, ein Individuum, das der Gemeinschaft schadet, auszuschalten und damit unschädlich zu machen, keinesfalls aber stehe es im Belieben des Staates, es zu töten, zu kastrieren oder sonstwie zu verstümmeln[209]). Diese Lehre war der katholischen Tradition selbstverständlich; sie schloß sich an das Wort des hl. Paulus an, daß die Obrigkeit zwar das Schwert

205) Browe, S. 79.
206) Deuter. 21, 21; Röm. 13, 4. Vrgl. Browe, S. 90.
207) Browe S. 80.
208) Browe, S. 80.
209) Ebenda, S. 82.

trägt, aber nur, um in Vollziehung des göttlichen Gerichts damit die Bösen zu strafen [210]).

Zusammenfassend kann man sagen, daß die Kastration aus strafrechtlichen Gründen von der Kirche unter den notwendigen Voraussetzungen gebilligt und gestattet und teilweise auch indirekt gefördert wurde, allerdings ohne daß sie darüber eine autoritative Entscheidung gegeben hätte.

210) Röm. 13,4.

§ 5.

Die Carolina und das deutsche Recht danach bis zur Jetztzeit in seiner Stellung zur Kastration als Kriminalstrafe.

Als ein einzigartiger großer Markstein deutscher Gesetzgebung an der Wende des Mittelalters und der Neuzeit steht die Carolina. Als ein für seine Zeit hervorragendes Werk, zugleich als Durchführung der Rezeption unter verständnisvoller Würdigung des deutschen Rechts, hat sie dem Strafrecht eine reichsgesetzliche Grundlage verschafft, die Jahrhunderte überdauerte und auf deren Fundament spätere Geschlechter aufbauen konnten.

Das Jahr 1495 brachte den ewigen Landfrieden und die Gründung des Reichskammergerichts. Auf die Beschwerde des Reichskammergerichts über die strafrechtlichen Mißstände an den Reichstag zu Lindau, beschließt der Reichstag 1498, „ein gemein reformation und ordnung in dem Reich fürzunehmen, wie man in criminalibus procedieren soll".

Das Gelingen dieses bahnbrechenden Werkes ist das Verdienst Johanns von Schwarzenberg und seiner Bamberger Halsgerichtsordnung (Bambergensis) von 1507, die das Fundament der Carolina bilden sollte. Als Quellen zur Abfassung der Bambergensis dienten dem Verfasser die Werke der italienischen Kriminalisten, eine bambergische Landgerichtsordnung von 1503, die Nürnberger und die Wormser Stadtrechtsreformationen, einzelne Reichsgesetze und der Klagspiegel, außerdem die bambergische Gerichtspraxis. Auf dieser Grundlage kam auf den Reichstagen zu Augsburg (1530) und Regensburg (1532) das neue große Reichsgesetz, die Peinliche Halsgerichtsordnung Karls V., constitutio criminalis Carolina zustande.

Die Hauptaufgabe der Carolina mußte die sichere Begrenzung des Anwendungsgebietes der peinlichen Strafe sein, unter Klarstellung des Verhältnisses zum heimischen und fremden Recht. Die Strafen sind demnach in breitem Umfang gesetzlich fest bestimmt. Diese Regelung entsprach noch dieser Kulturepoche und hinderte zugleich die Willkür der Schöffen.

Das Strafensystem ist durchaus deutschrechtlich, stellte aber gegenüber dem bisherigen Zustand eine gewisse Milderung dar. Das tritt bereits bei der Todesstrafe stellenweise hervor, namentlich aber zeigt es sich in der Einschränkung der gerade in Süd- und Westdeutschland besonders verbreiteten Verstümmelungsstrafen.

Die Kastration schied völlig aus dem Strafensystem aus. Neben der katholischen Kirche, die sich bemühte, die Kastration, soweit sie als Privatstrafe noch auftrat, auszurotten, beteiligte sich die Carolina an dem Kampfe gegen das Verbrechen der Kastration. Art. 133 bestimmt:

Item so jemandt eynem weibsbild durch bezwang, essen oder drinken, eyn lebendig kindt abtreibt, wer auch mann oder weib vnfruchtbar macht, so solch übel fürgesetzlicher vnd bosshafftiger weiss beschicht, soll der mann mit dem schwert, als eyn todtschläger, vnd die fraw so sie es auch jr selbs thette, ertrenckt oder sunst zum todt gestrafft werden ...." [211])

Die Entmannung wurde somit nicht mehr als Körperverletzung, sondern als Totschlag angesehen und demnach auch mit dem Tode bestraft. Die Körperverletzung, für welche die mittelalterlichen Partikularrechte so vielfach die Talion drohten, ist sogar als solche in der peinlichen Gerichtsordnung so gut wie übergangen [212]).

Das Verschwinden der Kastration als Strafe ist deshalb wohl einmal darauf zurückzuführen, daß der Wiedervergeltungscharakter, der der Kastration als Strafmaßnahme in der mittelalterlichen Zeit in den meisten Fällen anhaftet, mit dem Verschwinden der Talion auch an Bedeutung verlor. Der Gesichtspunkt, unter dem jetzt die Strafe betrachtet wurde, war der einer gerechten, nicht gleichartigen Strafe. Mehrfach wird in vortrefflicher Weise hervorgehoben, daß die Strafrechtspflege „aus lieb der gerechtigkeyt vnd vmb gemeynen nutz willen" ausgeübt werden solle [213]), und damit sind tatsächlich die wesentlichen Gesichtspunkte bezeichnet, welche auch heute noch den Kriminalgesetzgeber leiten müssen. Wenn trotzdem der Wiedervergeltungscharakter nicht ganz ausgeschaltet wurde, so ist das darauf zurückzuführen, daß die Arbeit Schwarzenbergs, als ein Erzeugnis des endenden Mittelalters, den Geist ihrer Zeit nicht ganz hat verleugnen können. Der kirchliche Einfluß, auf den das Verschwinden der Kastration als Kriminalstrafe zuweilen mit der Begründung, daß diese harte Strafe den Kulturanschauungen der spätmittelalterlichen und beginnenden Neuzeit nicht mehr entsprochen habe, zurückgeführt wird [214]), hat wohl nur sekundäre Bedeutung. Zwar kämpfte die Kirche gegen die Kastration, aber nur in den Fällen, wo sie in der Form der eigenmächtigen Privatrache auftrat. Im übrigen hat gerade die katholische Kirche bis weit in die Neuzeit hinein noch aus außerstrafrechtlichen Gründen die Kastration angewandt. Nach einem Bericht Schultzes [215]) wurden noch im 18. Jh. — und besonders im Kirchenstaat — jährlich etwa 4000 Knaben kastriert, weil man die hohen und reinen Knabenstimmen

211) Der Carolina folgen in derselben Ausdrucksweise: Kurpfälzische Malefizordnung von 1582; Markgräflich baaden-durlachisches Landrecht; Reformierte Brandenburgische Peinliche Halsgerichtsordnung von 1709.

212) Nur indirekt beziehen sich auf Körperverletzung: Art. 20, 130, 134, 136, 147, 148, 155, 158, 161.

213) z. B. Art. 104, Vorrede Art. 1.

214) So z. B. v. Hentig, Kastration als Kriminalstrafe, S. 307, Eugenik u. Kriminalw., S. 41.

215) Schultze in ZStW 34, S. 664.

dem Kirchengesang erhalten wollte. Diese Anwendung der Kastration muß um so schwerer wiegen, als sie nur eigensüchtige Zwecke verfolgt im Gegensatz zur strafweisen Kastrierung. Aber auch die Rezeption des römischen Rechts hat — und nicht zuletzt — entscheidenden Einfluß auf das Verschwinden der Kastration aus dem deutschen Strafensystem. Während die Rezeption sich im Privatrecht und Zivilprozeß gewohnheitsrechtlich vollzog, hat sie im Strafrecht und Strafprozeß zu einer umfassenden Reichsgesetzgebung geführt. Die Carolina war die Verwirklichung der Aufgabe, die Verschmelzung des fremden und heimischen Rechts zu vollziehen. Sollte einerseits das materielle Strafrecht auf gesicherte und gerechte Grundlagen gestellt werden, so war die entscheidende Aufgabe: Klarstellung des Verhältnissen zwischen heimischem und fremdem Recht und angemessene, sichere Begrenzung des Anwendungsgebietes der peinlichen Strafe. Die Lösung dieser Aufgabe wurde denn auch im Gesetz an die Spitze der materiellen Vorschriften gestellt[216]). Für die wichtigsten Delikte und deren Bestrafung gibt die Carolina selbst die maßgebenden Vorschriften. Die Frage der Rezeption ist insoweit positivrechtlich entschieden. Das Gesetz sagt selbst im einzelnen, was gelten soll und was nicht. Schwarzenberg hat diese Regelung insgesamt nach Kaiserlichem (fremdem)[217]) Recht, guter Gewohnheit (deutschem Recht) und Vernunft[218]) getroffen. Wo dabei das Kaiserliche Recht keine Todesstrafe setzt oder zuläßt, hat Schwarzenberg es auch nicht getan. Auch den Richtern und Urteilern wird verboten, in Widerspruch zum Kaiserlichen Recht peinlich[219]) zu strafen.

Im Gegensatz zu anderen Artikeln beruht die Regelung des schon behandelten Art. 133, in dem die Unfruchtbarmachung dem schweren Fall der Abtreibung gleichgestellt wird, ausschließlich auf kanonisch-italienischem Recht[220]). An Hand unserer Fälle ist nun festzustellen, daß die Kastration als Strafmaßnahme fast ausschließlich in süd- und westdeutschen Gegenden verbreitet war. Es ist daher nicht zu verwundern, daß die Carolina, deren Wirkung am frühesten in diesen Gebieten zu Tage tritt, ihren Einfluß hinsichtlich einer Einschränkung der gerade in Süd- und Westdeutschland besonders verbreiteten Verstümmelungsstrafen geltend machte und somit entscheidend auf das Verschwinden der Kastration aus dem Strafensystem hinwirkte.

Mit dem Verschwinden der Kastration als Kriminalstrafe schon in dem Strafensystem der Carolina, entschwindet diese Methode auch fast völlig aus der strafrechtlichen Praxis Deutschlands und

---

216) Art. 104/105.

217) Seit dem 12. Jh. kam die Ueberzeugung auf, daß das römische Reich deutscher Nation eine Fortsetzung des alten römischen Reichs sei, daher die Gesetze der römischen Kaiser Vorfahren der deutschen, eben „kaiserliches Recht", seien. Kaiserliches Recht im Sinne des Mittelalters ist also außer den deutschen Reichsgesetzen und dem, was man dafür hielt, das römisch-italienische Recht. Vgl. Stobbe II, § 65.

218) Vgl. Art. 104.

219) Art. 104.

220) Vgl. Brunnenmeister, S. 251. Im Römischen Recht ist die Unfruchtbarmachung seit Domitian strafbar nach der Lex Cornelia. Vgl. Mommsen, S. 367.

Gesamteuropas. Nur in einem Falle wird uns noch eine solche strafweise Kastrierung bezeugt. Sastrow[221]) berichtet, daß noch im Jahre 1545 in der Wetterau die Kastration als Strafe zur Anwendung kam, und zwar bei einem Knecht, der die Magd seines Herrn mißbraucht hatte. Der Chronist umschreibt den Vorgang der Kastration in der dem Mittelalter eigenen drastischen Bildersprache als „den Beuttel auffschneiden und das Gelt daraus nemen". Als Beweis, daß die Kastration als Strafe sonst nicht mehr zur Anwendung kam, mag ein Bericht Doeplers[222]) herangezogen werden: „Drum auch heute zu Tage die Obrigkeit / zumal in Teutschland keinen Verbrecher zur Straffe mehr castriren lässet / vielweniger verstattet / daß einer sich erkühne / den andren solcher Gestalt zum Unmann zu machen / oder solches an seinem eigenen Leibe zu practicieren."

Die reichsrechtliche Grundlage des Strafrechts bleibt in der Folgezeit die Carolina. Die Wissenschaft, zwar noch in ihren ersten Anfängen, bemühte sich um nähere Feststellung des geltenden Rechts, naturgemäß unter Anschluß an das römisch-kanonische Recht und die Italiener. Von entscheidender Bedeutung wird auf dieser Grundlage, zugleich aber unter Berücksichtigung der heimischen Praxis, das große Werk von Benedikt Carpzow[223]), Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalium, 1635, das die deutsche Strafrechtspflege über ein Jahrhundert mit fast gesetzesgleicher Wirkung beherrscht. Das Ziel Carpzows ist nicht Neuschöpfung, sondern wissenschaftliche Darstellung des bestehenden Rechts auf Grund der Carolina. Es kann daher auch nicht verwundern, wenn auch er, soweit er sich mit dem Strafensystem beschäftigt, die Kastration als Strafe überhaupt nicht erwähnt[224]).

Die nächsten Jahrhunderte, im Gegensatz zur Tätigkeit der Reichsgesetzgebung, welche sich jetzt fast nur noch im Erlaß einzelner Landfriedensgesetze sowie in Verordnungen über das Polizei-, Münz- und Verkehrswesen äußert[225]), erscheint zwar die Legislation der Einzelstaaten äußerlich als eine ziemlich fruchtbare[226]), innerlich schließt aber auch sie — trotz der sogenannten clausula salvatoria der Carolina[227]) — sich diesem Gesetzbuch im wesentlichen als Vorbild an, und zwar zuweilen so nah, daß mehrere Partikulargesetzbücher aus dem 16. Jh., wie z. B. die hessische Halsgerichtsordnung, sich lediglich als beinahe wörtliche Kopien der Carolina oder ihrer Quellen darstellen.

221) Mohnike, Sastrows Leben I, S. 290-293.
222) Cap. 53, Nr. V. Vgl. Menochius, Lib. II, Casus 570.
223) Carpzow (1595-1666), seit 1620 Mitglied des Leipziger Schöffenstuhls, zeitweise auch des Oberhofgerichts und des Appellationsgerichts, seit 1644 Ordinarius der Leipziger Juristenfakultät.
224) Vgl. besonders Qu. 129: „De variis poenarum corporis afflictivarum generibus".
225) Vgl. v. Liszt, S. 53.
226) Vgl. ebenda.
227) „Doch wollen wir durch diese gnedige Erinnerung, Churfürste, Fürsten und Stenden, an jren alten wolherbrachten rechtmäßigen und billichen gebräuchen, nichts benommen haben". Durch die sog. clausula salvatoria wurde den partikulären Bedenken Rechnung getragen. Als Gegengewicht dazu wird in Art. 218 eine Reihe vorkommender Gebräuche ausdrücklich als Mißbräuche gekennzeichnet und abgeschafft. Vgl. Stobbe, Geschichte der Deutschen Rechtsquellen II, S. 186.

Der größte Fortschritt zur Zeit des gemeinen Rechts vollzieht sich durch allmähliche Milderung und Aenderung der Strafarten im Wege der gerichtlichen Praxis. Neben der Todesstrafe, die allmählich eingeschränkt wird, kommen auch die Verstümmelungsstrafen mehr und mehr in Abnahme[228]). So ist es verständlich, daß auch aus diesem Grunde für die Kastration, die ja eine besonders harte Art der Verstümmelung darstellt, kein Raum mehr sein konnte.

Erst 1933 ist die Kastration im deutschen Strafgesetz — allerdings in einem ganz veränderten Sinn — wieder eingeführt worden. § 42 k StGB. bestimmt:

„das Gericht kann neben der Strafe anordnen, daß ein Mann, der zur Zeit der Entscheidung das 21. Lebensjahr vollendet hat, zu entmannen ist,

1. wenn er wegen eines Verbrechens der Nötigung zur Unzucht, der Schändung, der Unzucht mit Kindern oder der Notzucht (§§ 176—178) oder wegen eines zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebs begangenen Vergehens oder Verbrechens der öffentlichen Vornahme unzüchtiger Handlungen oder der Körperverletzung (§§ 183, 223—226) zur Freiheitsstrafe von mindestens 6 Monaten verurteilt wird, nachdem er schon einmal wegen einer solchen Tat zu Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt worden ist und die Gesamtwürdigung der Taten ergibt, daß er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist;

2. wenn er wegen mindestens zwei derartiger Taten zu Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr rechtskräftig verurteilt wird und die Gesamtwürdigung der Taten ergibt, daß er ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher ist, auch wenn er früher wegen einer solchen Tat noch nicht verurteilt worden ist;

3. wenn er wegen eines zur Erregung oder Befriedigung des Geschlechtstriebes begangenen Mordes oder Totschlags (§§ 211 bis 215) verurteilt wird."

Man findet Schriften, in denen von einem Strafcharakter dieser Maßnahme die Rede ist. So z. B. meint Gütt[229]), daß die Entmannung teils als Heilmaßnahme teils als Strafe angesehen werden müsse. Diese Ansicht ist falsch. Die Entmannung ist heute nur zusätzliche Sicherungsmaßnahme; deutlich genug besagt das eigentlich schon die Stellung des § 42 k StGB. unter dem Abschnitt „Maßregeln der Sicherung und Besserung". Das ist mit um so mehr Nachdruck zu betonen, als die Bestimmung des § 42 k StGB. tatsächlich, gerade weil die Kastration im älteren deutschen Strafrecht als Strafe bekannt war, dazu geeignet ist, mehr oder minder gefühlsmäßige Anklänge an jene verklungene Rechtsauffassung zu erwecken[230]). Würde die Strafrechtspflege sich bei der Entscheidung, ob auf Entmannung zu erkennen ist, bewußt oder unbewußt

228) So sind Augenausstechen, Ohrabschneiden, Zunge- und Fingerabschneiden zu Quistorps Zeiten außer Gebrauch.
229) Gütt, S. 116.
230) Vgl. Gerngroß, S. 17 ff.

von dem Gedanken leiten lassen, daß die Entmannung Strafcharakter hat, so würde das ein verhänglichvolles Mißverständnis sein, das sich kriminalpolitisch außerordentlich schädlich auswirken würde. Bei oberflächlicher Betrachtung könnte der Strafcharakter der Entmannung daraus geschlossen werden, daß sie nur bei gefährlichen Sittlichkeitsverbrechern zulässig ist. Das wäre aber ein Trugschluß. Bei nicht gefährlichen Sittlichkeitsverbrechern darf auf sie nur deshalb nicht erkannt werden, weil sie bei ihnen nicht notwendig ist und weil sie deshalb mit Rücksicht auf mögliche ungünstige Wirkungen ohne Not nicht vollzogen werden soll. Es ist — soweit es sich überhaupt um gefährliche Sittlichkeitsverbrecher handelt — nicht auf die größere oder geringere Schuld des Täters abzustellen, ja nicht einmal auf seine größere oder geringere Gefährlichkeit, sondern ausschließlich darauf, ob sie notwendig und unter Berücksichtigung der Persönlichkeit des Täters zweckmäßig ist.

Es ergibt sich hieraus, daß der Kastration im Rahmen des heutigen Strafgesetzes eine ganz andere Aufgabe zugewiesen ist als in früheren Zeiten. Die Auffassung von dem Strafcharakter der Kastration entsprach wohl den Anschauungen einer früheren Epoche; in unserer heutigen Strafrechtspflege kann dagegen für eine solche Auffassung nicht mehr Raum sein.

Lebenslauf.

Ich wurde am 25. Juli 1915 als Sohn des Lehrers Otto Karl Hugo Franz und seiner Ehefrau Johanna geb. Fröhlich in Berlin-Weißensee geboren. Mein Vater fiel am 8. Januar 1916 bei Oshweta (Gouv. Wilna). Ich besuchte die Volksschule in Berlin-Weißensee. Nach dem Tode meiner Mutter am 2. November 1923 nahm mich mein Onkel Heinrich Lüke jr. in Altena (Westf.) zu sich, um Vaterstelle an mir zu vertreten. Ich besuchte das Realgymnasium in Altena und legte am 17. März 1934 die Reifeprüfung ab. Nach Ableistung des Arbeitsdienstes in Schwitten b. Fröndenberg immatrikulierte ich mich an der Universität Bonn, um Rechtswissenschaft zu studieren. Die erste juristische Staatsprüfung legte ich am 28. Oktober 1938 in Köln ab. Das Thema meiner Doktorarbeit wurde von Herrn Professor Dr. von Weber angeregt. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 29. September 1939 an der Universität in Bonn.